



INITIUM SAPIENTIAE TIMOR DOMINI.

POR PARTE DE

DON CHRISTOVAL DE Viedma, y Monrroy, y don Diego de Viedma y Monrroy ſu hermano.

EN EL PLEYTO

CON EL FISCAL DE SV Mageſtad, y el concejo de la ciudad de Iaen, ſobre ſu hidalguia y nobleza.

Nume. 1.



ARA la introduccion desta defensa se presupone en el hecho. Lo primero, que por el año de 1543. Anton de Vied ma, y Francisco de Espinosa, y Christoual de Viedma hermanos, hijos de Pedro Fenádez de Viedma, y nietos de Christoual Sanchez de Viedma, y viznietos de Bartolome Sanchez de Viedma, pusieron demanda de su hidalguia en la forma ordinaria, al Fiscal de su Magestad, y al concejo de Aluanchez, intentando el possessorio y petitorio de su padre y abuelo, sin hazer mencion de la persona del visabuelo, ni articulalla en la prouança, auiendo sido emplaçado, el concejo puso las excepciones ordinarias, en las quales se afirmò el Fiscal de su Magestad, recibiose la causa à prueua; y hechas prouanças, concluso el pleyto se pronnnciò sentencia de Alcaldes en fauor de los litigantes, en possession y propiedad, la qual en vista se confirmo, en quanto a la possession, y se reuocò, en quanto a la propiedad, y en reuista se hizieron ciertas prouanças por parte del Fiscal de su Magestad, y concejo; y en virtud de los nueuos autos se pronuncio sentencia de reuista, en que se reuocaron las de vista, y se declararon los litigantes por hombres pecheros, condenandolos à pagar y contribuyr como tales en los pechos de pecheros, la qual se pronúciô á 16. de Iulio, de 1570. años, de que se despachò carta executoria.

Lo segundo, que en siete de Febrero de 1590. Francisco de Icon en nombre de los dichos don Christoual, y don Diego de Viedma Mõrroy, y del Licẽciado Fráciſco de Espinosa Viedma, y Iuan de Salazar Viedma hermanos, hijos del dicho Francisco de Espinosa, todos vezinos de la ciudad de Iaen, puso demáda al Fiscal de su Magestad, y concejo de la dicha ciudad, de su hidalguia en la forma ordinaria; y auiendose emplaçado el cõcejo, por el, y el Fiscal de su Magestad se opuso de la cosa juzgada, en fuerça de dilatoria para impedir el ingresso del pleyto; replicò se q̃ no obsta por ser partes diferẽtes las que oy litigá, por su derecho propio, y porque los padres tuuieron muchas omissiones en el discurso de aquel pleyto, con lo qual salio auto, en que se les mandò responder derechamente, y se reseruò para la difinitiua el ver si obsta, ò no la cosa juzgada, el qual se confirmò por autos de vista, y reuista: contestaron, ò puniendo de nueuo la cosa juzgada en fuerça de perentoria, y las demas excepciones ordinarias. Recibido á prueua se hizieron prouanças por los actores, y por parte del Fiiscal, y concejo se á presentado el pleyto viejo, y ciertos padrones hechos por el concejo

cejo de la dicha ciudad de Iaen, para la refacion que se haze a los hijosdalgo y priuilegiados, por los quales parece que se les à hecho refacion a los dichos don Chtistoual, y don Diego de Biedma Monrroy, y al dicho Christoual de Biedma, y su padre, por el priuilegio de doña Luysa de Mõtroy, muger q̃ fue del dicho Christoual de Biedma, y madre d̃los dichos sus hijos por los quales, asi mismo se an presentado las cartas d̃ pago q̃ ellos han dado, en las quales siempre han ydo protestando que no se quieren valer del dicho priuilegio, sino que recibẽ la refacion por ser hijosdalgo de sangre, y el pleyto concluso se pronunciò sentencia de Alcaldes, en q̃ se les da possession general con reserua á entrambas partes, sobre la propiedad, de la qual apelaron las partes, y està el pleyto visto en remission.

La mayor dificultad qee resulta deste hecho es, aueriguar si la cosa juzgada contra el padre para perjuyzio a los hijos, y les obsta en fuerça de dilatoria, ó peremptoria como les esta opuesta, y porque esta question no puede ser de efeto, sino es en caso que la verdad estè opuesta a la cosa juzgada, parece que pide el buen orden diuidir esta alegacion en dos articulos.

En el prinero, prouar como los dichos litigantes, y su padre, y abuelo, y visabuelo y los demas sus adcendientes son hijosdalgo de solar conocido, y estan en possession de tales: y que lo tienen prouado bastantemente para obtener en propiedad y en possession. Nume.2.

Y el segundo que no les obsta ni para perjuyzio la sentencia, y cosa juzgada que ay contra el dicho Christoual de Biedma su padre.

Articulo primo.

COmençando por el hecho, consta del processo, y prouãças, y es hecho llano, que esta prouada la decendencia y filiacion legitima y natural, desde Bartolome Sanchez de Biedma, hasta los litigantes, el qual consta que tuuo por su hijo legitimo y natural, à Christoual Sanchez de Biedma, que fue visabuelo de los litigantes, y este tuuo por hijo legitimo y natural à Pedro Fernandez de Biedma abuelo de los litigantes, el qual tuuo asi mismo por su hijo legitimo y natural à Christoual Biedma padre de los litigantes, del qual ellos son hijos legitimos y naturales, asi lo testifican, Alonso Diaz de Ogayar en el pleyto viejo, que conocio hasta el tercero abuelo, y Anton de Villanueua, que dize la filiacion del visabuelo de oydas con dos autores, y Alonso Hernandez que dize lo Nume.3.

mismo

mismo, y Christoual Sáchez lo mismo, y otros muchos testigos de oydas con vn autor, con que esta filiacion por ser tan antigua está prouada legitimamente, aunq̃ todos los testigos fuerã de oydas, vt in cap. licet ex quadam de testibus: y las demas estan todas prouadas con muchos testigos de vista, como constara del memorial del Relator; de modo que en esto no se puede poner duda.

Nume. 4. Tambien está prouada la propiedad y possession de hidalguia delos dichos Pedro Fernandez de Biedma abuelo, y Christoual Sanchez Biedma visabuelo, y Bartolome Sáchez de Biedma tercero abuelo, con cinco testigos presentados en este segundo pleyto que testifican de vista del abuelo y visabuelo, y de oydas del tercero abuelo, deponiendo de mas de quarenta años de vista computados de antes de la sentencia que se dio cõtra el padre delos litigantes, que son Martin Fernandez de Alcala, de cien años, y conocio hasta el visabuelo, y testifica de 80. años de vista, y Pedro Chamorro, de nouenta y cinco años, que dize lo mismo, y Christoual de las Peñas de 96. lo mismo, y Frãcisca Perez de 90. años, lo mismo, y Alonso Fernandez Alualadejo de 85. y de vista demas de 60. años, los quales contestan de oydas con autores q̃ conocieron al dicho Bartolome Sanchez de Biedma, y cõcluyentemente en este genero de prouança, que el suso dicho vino de Galicia á seruir à los señores Reyes Catolicos en la conquista deste Reyno de Granada, como buen hijodalgo, y que les siruiò en ella, con su persona, y por ser tal hijodalgo, y sus buenos seruicios sus magestades le dieron la Alcaydia de la villa de Bedmar: y que las personas a quien lo oyeron los testigos, lo vieron ser tal Alcayde, y que fue publico y notorio, y publica voz y fama, y que vino de la casa y solar de los Biedmas, que esta en el dicho Reyno de Galizia, que es casa de hijosdalgo. Y de vista contestan tambien en la possession de los dichos Christoual Sanchez de Biedma, y Pedro Fernandez de Biedma, segundo abuelo, y abuelo con actos de reserua de pecheria en las dos personas, y con razon concluyente en este genero de prouança, que es auer visto los padrones, y auerse hallado presentes a las cobranças de algunos pechos, como ministros, y como personas que asistieron con los cobradores, y auer visto reseruar siẽpre las casas y personas delos suso dichos por ser hijosdalgo notorios, y no por otra causa: depuniendo muy copiosamente en la comun opinion, reputacion, y fama de esta hidalguia, y de otras diferencias particulares, en asientos en la Iglesia, y en otras preeminencias que se les guardauan, como a tales hijosdalgo, y demas destos cinco testigos, ay otros 27. que conocirron hasta el abuelo, y contestan de oydas hasta el tercero abuelo con los cinco referidos, y juntamente casi todos ellos concuyen la inmemorial con primeras y segundas oydas, y con la comun opinion, reputacion y fama, publico y notorio

torio en los terminos de la l. 41. de Toro, y dizen de la hidalguia, y possesion de los litigantes y su padre concluyentemente, como consta de lo que dizen todos los testigos, à la 7. y 8. preguntas.

De la qual prouança resulta, lo primero, que està legitimamente prouado con los dichos testigos de oydas, que el dicho Bartolome Sanchez de Biedma vino de Galizia, con nombre y opinion de hijodalgo, á la conquista del Reyno de Granada, y que por los seruicios que en ella hizo á sus Magestades, y por ser hijodalgo le dieron la Alcaydia de la dicha villa de Belmar, porque siendo como es el suso dicho tercero abuelo de los litigantes, que viene a ser la quinta persona, no se puede prouar su calidad con testigos de vista, ni el oficio que tuuo, como prueua expressamente la l. 2. d. titu. 21. p. 2. ibi: *E por ende fijosdalgo deuen ser escogidos que vengan de derecho linage de padre y abuelo, fasta el quarto grado, â que llaman visabuelo*, y luego prosigue lo que haze mi proposito, *è esto tuuieron por bien los antiguos, porque de aquel tiempo adelante no se pueden acordar los omes*, donde auiendo puesto por conclusion, que para prouar la propiedad de la hidalguia, basta prouar hasta el visabuelo, da la razon en las vltimas palabras, de que del visabuelo arriba, no puedé tener memoria los hombres, que es en los terminos de nuestro caso en que estamos en prouança de tercero abuelo, y asi sucede la regla, de que por ser caso antiguo bastan los testigos de oydas, vt in l. in summa. §. idem labeo vbi, glos. ff. de aqua publia arcenda, l. si aruiter, ff. de probatio, vbi, etiam g. cap. licet ex quadam de testibus & vtrouique DD. Crabeta de antiquitate temporis, 1. part. sectio. testes deponentes de credulitate, á numer. 2. pag. 100. Ioan. Gar. en nuestros terminos glos. 18. §. 1. á num. 2. Y en las oydas cōtestan los testigos en la forma que dispone la l. 29. titu. 16. p. 3. ibi: *E respondiere que oyo dezir a otros que lo vieran fazer, o que oyera dezir a otros que ellos vieran a quien lo viera fazer, è que desto fuera fama entre los omes que assi fuera, que prouando esto abondale al demandador*, con que la prouança esta concluyentissima en este genero, ajustada a las palabras de la dicha l. Nume. 5.

Lo segundo resulta prouada la hidalguia del dicho Bartolomé Sanchez de Biedma, en possession y propiedad, por dos modos; el vno indirecto, y el otro directo, y cada vno dellos por si concluyente. Nume. 6

Por modo indirecto resulta prouada la dicha hidalguia, de la prouança directa, de que fue tal Alcayde, para lo qual se ha de presuponer lo que dize Bal. in rubric. C. de probat. num. 6. in hæc verba, *& probationum quædam sunt directę, quę ad literam testificantur de reprobanda: quædam sunt obliquę in directę quę non probāt intentionem perse, sed probant aliquid aliud quo probato sequitur quod intentio sit probata, hoc autem potest esse pluribus modis, quia quando* Nume. 7.

 que

que infert intentationem, ex vi necessitatis naturalis, quando quę ex vi necessitatis legitimæ, quando que ex vi probabilitatis veresimilis, actenus, Bal. modo sic, el Alcayde, conforme a derecho á de ser hijodalgo, vt in l. 6. titu. 18. p. 2. ibi: *E por ende dezimos que todo Alcayde que tuuiere castillo de señor, deue ser de buen linaje de padre y de madre,* & ibi Gregorius glos. 1. y lo mismo prueua la l. 7 ibi: *deue segun fuero de España dexar a otro en su lugar por alcayde, que sea fidalgo derechamente, de padre y madre:* En las quales leyes se ha de ponderar la palabra, *deue*, que de su propia significacion importa necessidad, glos. in clementina atendentes verbo debeant de statu monacorum, y la palabra, *ser*, que significa essencia, y verdad, como queda prouado, con la l. mercis. ff. de verborum signi. y la glos. alli, y asi lo tiene Otalora de nobilitate, 2. p. cap. 3. num. 19. ibi: *Tamen ad hoc vt ei legitime, & iuxte commendari possit castrum, vel fortalitium, vt castellano: nouilitas requiritur tam ex parte patris, quam matris, &c.* Luego prouada la directa, de que el dicho Bartolome Sanchez de Biedma fue Alcayde, nombrado por sus Magestades de los Reyes Catolicos, se sigue ex vi necessitatis legitimæ, que fue hijodalgo de padre y madre; y tambié ex vi prouabilitatis verisimilis, que son los dos vltimos modos que pone Bal. y es prouança tan concluyente y cierta, como si inmediata y derechamente depusieran los testigos de la hidalguia, tanto, que aunque la indirecta que resulta de la directa fuera negatiua, quæ alias de su naturaleza, es improuable, se prouará concluyentemente por el dicho modo, asi lo dize Farinatio de testibus, q. 66. num. 215. ibi: *Limita primo hanc 19. regulam non procedere quando testis deponit non super negatiua, sed super afirmatiua, & ex illa afirmatiua resultat prouatio negatiua, tunc enim quando negatiua venit per medium afirmatiuæ sine dubio negatiuam prouat nec minus ei creditur quam testi, super afirmatiua, deponenti, vbi more suo multis comprobat.*

Confimase lo dicho con la doctrina, celebrese Iass. in l. Gallus. §. quidam recte in 2. lectura, núm. 4. ff. de liberis, & postumis vbi tenet per tex. ibi, quod si aliquid fieri debuit sub certa forma, conditione, aut qualitate, si inueniatur factum debet intelligi factum eo modo quo fieri debuit, y con lo que dixo Aymõ, Craueta, cons. 22. num. 5. & cons. 149. num. 12. y Cefall. cons. 9. num. 16. volum. 2. y Decio, cons. 446. num. 7. quod factum præsumitur quod de iure erat faciendum; de lo qual se infiere, que pues se halla prouado que el dicho Bartolome Sãchez de Biedma fue alcayde, y conforme a derecho para sello deuio ser hijodalgo de padre y madre, tiene por si la presuncion de que lo fue, y asi lo tiene en estos propios terminos de hidalguia, Iuã Gar. vbi sup. glos. 1. §. 1. num. 52. y Azebedo in l. 1. titu. 1. lib. 6. recop. á num. 5.

A lo qual no obstara el dezir que sus Magestades de los Re-

yes

yes Catolicos, que le mandaron dar la dicha Alcaydia, ignorauan la calidad de su persona, y que assi se presume, no prouandose lo contrario, *quia semper ignorantia presumitur vbi scientia non probatur*, como dize la regla, porque esto no procede en el que tiene obligacion de saber, vt docet glos. in cap. inmotuit, verbo, ignorantiam, de electione, & in cap. dudum verbo vadere, & in cap. ad falsauorum, glos. 1. & 2. de falsis, y otros muchos que refiere Mascardo, conclusione 879. num. 7. con lo qual está la presuncion en nuestro fauor, de que sus Magestades que tuuieron obligacion de saber la calidad del dicho Bartolome Sanchez de Biedma, para dalle la dicha alcaydia, y cumplir conn lo dispuesto por sus mismas leyes la supieron, y assi lo prueua la l. 17. titu. 5. p. 2. ibi: *Sauer conocer los omes, es vna de las cosas de que el Rey mas se deue trabaxar ca pues con ellos à de fazer todos sus fechos menester es, que los conozca bien, è esta conocencia, â de ser en tres maneras, la primera, de que linage viene, la segunda, de que costumbres, è de que maneras, la tercera, que fechos fizieron, & Paulo inferius, è los sabios antiguos se acordaron en esto, que mas conuiene al Rey esta conocencia, que a los otros omes para saber a cada vno honrar, ê tener en el estado que merece.*

Por modo directo resulta prouada la dicha hidalguia, porque los testigos deponen derechamente de ella, diziendo que era hombre hidalgo, y dando razon de que oyeron dezir que vino de Galicia, a la dicha guerra de Granada, de la casa, y solar de los Biedmas, que es de hijosdalgo, con lo qual parece está prouada la hidalguia, en los terminos de la l. 9. titu. 11. lib. 2. recop. A que no obstara dezir que la casa se articulò en las Montañas, y no en Galizia donde los testigos declaran, porque supuesta la l. 10. que es la final, titu. 17. lib. 4. recop. por la qual se ordena que se juzgue, atenta la verdad que resultare prouada; aunque la cosa deduzida en juyzio se pida por vna causa, y se prueue que pertenece por otra, se puede pronunciar sentencia atenta la prouança; y la verdad que della resulta, como tiene Gutierrez, practica, lib. 1. quæst. 100. à num. 1. Tampoco obstara dezir que no concluyen los testigos la decendencia, de persona cierta de la dicha casa, por via de varon con distincion de grados, que parece era requisito, para que la prouança fuera concluyente, vt cap. licet ex quadam de testibus; porque se satisfaze con q̃ la hidalguia de sangre passa á todos los decendientes, in infinitum, sin distincion de grados: ita Tiraquellus de nobilitate, ca. 15. num. 3. en el qual caso no es necessario prouar la decendencia con distincion de grados, como tiene con Ancharr. Alexan. Decio, Fulgosio, Alciato, y Tiraquello, Mascardo, conclus. 410. num. 25. ibi: *Id sub limitare poteris, vt locum sibi non vendicet si omnes gradus ad successionem admitantur, satis est enim, tunc, probare se simpliciter consanguineum, licet non probetur distinctio gradus.* Y concluyen- Num. 8.

cluyen-

cluyendo los testigos que era hijodalgo, y vino con opinion de tal vienen a concluyr la decendencia por linea recta de varon, pues por hembra no le pudiera pertecer la hidalguia, vt in l. 3. titu. 21. pag. 2.

Confirmase lo dicho, con que el linage antiguo se prueua por oydas, y fama publica como tiene con Bal. Archid, Host, y Iuan Andres, Abb. y otros, Mascardo conclusio. 840. â num. 10. y los adscendientes del dicho Bartolome Sanchez de Biedma, que vienē a ser desde quarto abuelo arriba de los litigantes, vienen a ser muy antiguos, que exceden la memoria de los hombres, y asi parece concluyente prouança la referida, en que se concluye de oydas, con fama publica; y ayuda mucho a esta prouança el apellido de Biedma, con que todos los testigos contestan que vino de Galicia el dicho Bartolome Sanchez de Biedma, por ser apellido de notorios hijosdalgo, el qual es vno de los principales adminiculos en esta materia de hidalguia, como dize Iuan Garc. glos. 18. num. 40.

num 9 Lo segundo, resulta prouada induuitablemēnte la possesion de hidalguia del dicho Bartolome Sanchez de Biedma por reconocimiento tan solemne y cierto, como se le hizo nombradole por alcayde, oficio que conuiene, solo al hijodalgo de padre y madre, como queda fundado, que por ser reconocimiento, hecho por parte tan legitima, como fueron sus Magestades de los Reyes Catolicos, y en acto tan especifico de hidalguia, *qui soli nobili competit*: de que resulta más indiuidual, y cōcluyente reconocimiento, que si fuera reserua de pechos, hecha por algun cōcejo: porque esto suele ser equiuoco, y hazerse con muchos que no son hijosdalgo. Y si vna elecion para qualquiera oficio de la republica delos que se dan al estado de los hijosdalgo, basta para constituyr a vno en la dicha qua, si possesion, como se colige de la l. de Cordoua, ibi: *Y que se ayuntauan en sus ayuntamientos con los otros hijosdalgo en los lugares donde viuieron*: Y lo tiene ansi Iuan Garc. d. glos. 35. per totam, quanto mejor obrara el dicho efecto la dicha elecion de alcayde, de que nace tan claro reconocimiento que es quien da forma a la dicha, quasi possesion.

Num. 10. Tambien resulta prouada la possesion de Christoual Sanchez de Biedma, y Pedro Fernādez de Biedma; hijo, y nieto del dicho Bartolome Sanchez en actos distinctibos de reserua de pechos, por ser tales hijosdalgo; y los demas que quedan aduertidos, y con la comun opinion, reputacion, y fama con muchos mas de sesenta años de possesion en las tres personanas, y muchos mas de quarenta de vista en las dos; y juntamente la inmemorial, con primeras y segundas oydas.

Num. 11. De la qual prouança por si sola resulta otro derecho perfecto en la persona del dicho Pedro Fernandez de Biedma, abuelo de los litigantes; asi en propiedad, como en possesion, como

L 47

mo se prueua expressamente en la l. de Leon, ibi: *Ordenamos, y mandamos que los hijosdalgo, que son hijosdalgo de padre, y abuelo, y estuuieron en possession de hidalguia de tanto tiempo aca, que memoria de hombres no es contrario*, de la qual se colige, que prouada esta possession en tres personas, y juntamente inmemorial, se prueua la dropiedad, sin que sea preciso que se comience de la persona del litigante, y se uaya subiendo hasta el abuelo, sino que ora començando desde el, ora desde el padre, ora desde el abuelo, como se junten tres personas, en quien se halle la dicha possession continua y cumplida, viene a auer derecho perfecto; assi para la propiedad, como para la possession: á que no obstan las palabras de la dicha l. ibi: *De tiempo inmemorial aca, y de veynte años aca*, nam verbum illud, *aca*, quod Latine correspondet, *citra*, positum sine copula, non significat vltimam extremitatem, sed actum perfectum, assi lo dixo con Bart. Ioan. Garc. glos. 12. nume. 14. donde desde el muero 12. trata esta question, y assienta por conclusion cierta la referida, ibi: *No viere l. 7. trium dumtaxat, nec l. 7. decidit delitigatore aperte, sed ita ait*, y auiendo referido las palabras dela l. prosigue. *Itaq; iuxta d. l. 7. satisfacit procul dubio eius l. dispositioni cuius abus, parens, & pro abus, viginti annis fuerũt in quasi possessione nobilitatis, probata inmemoriali licet is qui litigat in se ipso realem numquam habuerit possessionem.* Y auiendo respondido á la dificultad dela l. de Cordoua, que parece requiere precisa prouança de la persona del litigante, con que aquella l. no corrige a la de Leon, sino que habla en caso distincto prosigue, *cum autem d. l. 7. non sit correcta vt patet ex nostra l. profecto vtrumque casum ad mito, ita vt si reliqua ad sint quæ ad inmorialem possessionem sunt necessaria, possessio vicenaria in tribus personis sufficiat, siue attabum attingas, siue proabum, siue solum abum, ita vt vtraque, l. suũ casum decidat, quod tamen in causis nobilitatis admitendum est, in quibus de propietate agitur, propter d. l. 7. quæ sead litigatorem plane non restringit.* Et Paulo inferius, concluye, *quod probata immemoriali cũ viginti annis siue hi, reperiantur, in litigatore & parente cum testimonio de auditu de auo, siue reperiantur in omnibus tribus personis, siue in parente auo, & proauo recte prouata sit propietas.* Y lo mismo tuuo en la glos. 6. num. 63. ibi: *Idem tamen aruitramur propter rationem iuris causati, & perfecti, etiam si ius illud non sit perfectum in eo qui litigat, sed, in patre auo, & proauo, propter decisionem, in d. l. 7. hoc titu. & lib. vbi nulla mentio est de litigatore, &c.* Y en la vna, y en la otra resuelue por certissimo, que prouada la dicha, quasi possession en las tres personas qualesquiera que sean de las referidas, *si adest immemorialis, resultat ius perfectum ad obtinendum in propietate, & in possessione, si autem immemorialis dessit, ad obtinendum solum in possessione, etiam si in litigatore non ad sit possessio*: como dize in d. glos. 12. num. 15. ibi: *Plane consequetur vt sola diferentia consistat in prouatione immemoriali, quia ea probata, potest ferri sententia, & in possessione, & in propietate, siue ad sint tres persone siue duo*

cum auditu de tertia, siue illi sint intra abum, siue extra, quia omnes hos casus æquiparat, l. nostra: at vero si non probatur immemorialis ex his quæ diximus supra non potest ferri sententia in propietate: Et Paulo inferius, *at vero in d. l. 7. nulla de litigatore expressa mentio est, atque id ex eo patet manifestius, quia qui habet in parente abo, & proauo pro natam nobilitatem, vel habeat passessionem in tribus his personis, vel in duabus dumtaxat cum testimonio de auditu de tertia, dummodo ad sit immemorialis, plane hic habet ius perfectum à maioribus suis, vt late prouabimus, d. glos. 6. per totam, aptum, & ad prodrietatem fiad sit immemorialis, & ad possessionem si immemorialis non ad sit ibique adeo hoc esse verum prouabimus, vt nihil huic litigatori sit imputandum etiam si semel, vis, acter, agnouerit censum plebeium si soluendo non attigerit legitimum annorum numerum.* Y es conclusion muy puesta con razon, pues como dize la l. 2. titu. 21. p. 2. *quanto de ende en adelante mas de lueñe, vienen de buen linage, tanto mas crecen en su honra è fidalguia.* Y assi lo tiene tambien expressamente Otalora, en 2. par. 3. p. cap. 9. num. 9. in fine, & num. 10. de modo que es conclusion certissima que con la prouança de la possession en las dichas tres personas, y juntamente la inmemorial, que tiene los requisitos de la l. de Toro, con mas de quarenta años de vista de antes de la sentencia que ay contra el padre, ay derecho perfecto en possession, y en propiedad, en la persona del dicho Pedro Fernandez de Biedma abuelo, del qual resulta prouadô a posteriori, por prouança concluyente, que el dicho Pedro Fernandez de Biedma es verdaderamente decendiente de linage noble, que es la propiedad, vel quasi de la hidalguia, y que ay casa de solar, y linage noble, de donde se deriua esta nobleza, q̃ es el titulo della, el qual se presupone en virtud de la inmemorial, y que deciende de linage reconocido, y reputado por noble, que es la possession, vel quasi, como se fundara al fin deste articulo.

Num. 12. A que no obstara dezir que la dicha inmemorial no esta bien prouada, imo, que es impossible que se prueue, porque se le da principio a la venida del dicho Bartolome Sanchez de Biedma, visabuelo, a la guerra de Granada, y a la dicha villa de Belmar, donde fue alcayde, y no ay cosa tan cõtraria a la inmemorial, como dalle principio, como resuelue Iuan Garc. d. glos. 12. à num. 68.

Num. 13. Porque se satisfaze, con que la dicha conclusion procede, quando se da principio, en que de estado contrario, ò possession contraria, se comiença à introduzir la dicha, quasi possession de hidalguia, ò otra qualquiera, que esso es propiamente dalle principio: *Quia principium est prima pars rei*, como dixo Bart. in l. 2. ff. de furtis, num. 6. ibi: *Breuiter puto dicendum sic quod principium dicatur prima pars rei*, pero dezir los testigos que el dicho Bartolome Sanchez de Biedma vino de Galiza, como hijodalgo que

era,

era, á seruir á sus Reyes en la dicha guerra; y q̃ fue publico y notorio, q̃ vino de la casa y solar de los Biedmas, q̃ es de hijosdalgo, y que le dieron la dicha alcaydia: no es dalle principio a la dicha, quasi possession, sino dezir acto que presupone hidalguia mas antigua, y essencial, y en propiedad, que es la dicha alcaydia, como queda prouado, y en que se continuò su possessiõ deriuada de sus antepassados. Y es cosa muy verisimil, que no vendria solo de su tierra, sino que vendrian otros muchos con el a la dicha guerra; como consta de los muchos Biedmas que ay en este Reyno, y otros muchos linages que vinieron de Galizia, de quien los testigos que testifican de la inmemorial, pudieron oyr lo que dizen, ò las personas de quien ellos lo oyeron: y lo que es tan verisimil, es cosa cierta que tiene imagen de verdad: *Et in materia prouatoria maxime attenditur verisimilitudo*, como dize *Aymon, Craueta, cons. 61. num. 9. & dicitur cognatum* [cognata natu], *& adeo potens est quod pro lege habetur*, como dixo *Bal. cons. 130. lib. 3.* Y no se ha de presumir que tantos testigos como deponen desta inmemorial sean falsos, deponiendo cosa tan verisimil, y que en naturaleza no tiene repugnantia alguna, demas q̃ la mudança de vn lugar a otro, nò interrumpe la possession, ni se puede dezir que se acaba en vn lugar, y se comiença en el otro, como se colige de la l. 9. titu. 11. lib. 2. recop. ibi: *Pero si en la ciudad, villa o lugar, &c.* Donde pondera la l. el auer viuido el litigante, padre y abuelo, en vn mismo lugar, ò alli cerca en la comarca, solo para fin de que se le guarde la possession, durante el pleyto que es lo principal para que vino aquella l. pero para efecto de prouar possession continua en las tres personas, no es inconuiniente que ayan viuido todos tres en diferentes lugares, ni por esso se dexa de continuar la possession.

Lo tercero resulta, prouada la possession de los dichos don Christoual, y don Diego de Biedma y Monrroy, litigantes, y de Christoual de Biedma su padre. Asi porque los testigos dizen della concluyentemente, como porque siendo la hidalguia natural y de sangre, quæ prouenit gentilicio iure. vt in d. l. 2. & 3. titu. 21. p. 2. transit in filios beneficio naturæ vt in l. ius agnationis. ff. de pactis, & ea in vita patris á filijs posidetur, vt in l. 2. ff. pro hærede, ibi: *Quia existimanat naturalem possessionem penes filium fuisse viuo patre.* Y se verifica en ella la glos. in l. in suis. ff. de liberis, & post: *Quod sicut continuatur dominium, ita & ista possessio*, por lo qual dixo Bal. in l. cum antiquioribus. C. de iur. delib. nu. 11. versic. decimo sic, & in cap. 2. de côtent. feud. inter masculum, & fæminam, *quod possessio patris est possessio filij, & continuatur in filium qui continuatiue succedit in possessione patris*: Et in cap. 1. §. inter filiam si de feudo fuerit controuers, *quod qualitas possessionis paternę quę fuit in patre, talis præsumitur continuata in filiũ*, & in l. si eius. C. de legit. hęred. ad finem: *Quod filius habet promiscuam possessionem cum patre.* De modo que la possession ... Nume. 14.

mente adquirida en el abuelo,se continuò en el padre,y en los hijos,beneficio naturæ, como fundan largamente Otalora in 3. part.cap.8.num.10.Ioan.Garc.d.glos.12. num.23.Azedo vbi sup.num.97.Sesse decis.2.á num.3.

Nume.15. Y no obstara para impedir esta continuacion, el dezir que el dicho Christoual de Biedma,padre de los litigantes cayò de la possession por la sentencia que contra el se pronunciò,y que no se pudo continuar en los hijos, porque se deue aduertir que el dicho don Christoual de Biedma, y Monrroy nacio el año de sesenta y dos,y el dicho don Diego su hermano,el de sesenta y siete,como consta de las fees de sus bautismos q̃ está en el rollo del pleyto,á fajas 118. Y la dicha sentēcia se pronunciò a diez y seys de Iunio de 1570. que fue tres años despues del nacimiē to del vltimo. De lo qual resulta, que como el dicho Christoual de Biedma,al tiempo que nacieron sus hijos,se estaua en su possession, y ellos en naciendo beneficio naturæ, nacieron nobles,como dize Rebuffo ad ll.Gallicas,2. tomo titu.de mercatoribus minus vend.§.1. glos.1.num.12.ibi: *Qui natus est ex nobilibus parentibus statim natura produxit eum nobilem*. Y Azebedo in rubric.titu.2.lib.6.num. 64.ibi: *Quando quidem id ipsum nascentes ex parentibus propagatione traducimus*.Y se les continuò la possession de sus antepassados,como queda fundado: aunque despues cayesse de la dicha possession, no se interrumpiò la que sus hijos lleuauan,ya cōtinuada,argu.de la l.emamcipatum.§.final in part.1.ff.de Senatoribus: donde dize el Iurisconsulto, que si el nieto del Senador, y hijo de Senador naciere antes que a su padre le priuen de la dicha dignidad y nobleza, que della resulta,se podrá llamar propiamente hijo,y nieto de Senador, porque al tiempo que naciò, su padre tenia la dicha calidad; aunque despues la perdio: y lo mismo prueua el cap.cum inter, qui filij sint leg.y la glos. alli donde los hijos que nacieron durante el pleyto entre el marido y la muger,sus padres sobre el matrimonio, son legitimos, aunque despues el dicho matrimonio se declare por nullo,textos bien a proposito de nuestro caso, donde los hijos nacieron antes que el padre cayera dela dicha possession, con lo qual se continuò necessariamente en ellos.

Num. 16. Tampoco obstan los testimonios de refactiones que se àn presentado por parte del Fiscal de su Magestad,y concejo,por los quales parece que se les ha hecho refacion a los dichos padre, y hijos, por razon del priuilegio de doña Luisa de Monrroy su muger y madre.

Nume.17. Porque supuesta la dicha possession de los abuelos continuada en el hijo,y nietos, beneficio naturæ, y que es la misma que ellos tuuieron,como queda fundado: y supuesto tambien,q̃ por parte de los referidos,se á ydo siempre protestando que recibē la dicha refacion como hijosdalgo de sangre,y que no se quiesen valer del dicho priuilegio, como consta de las ...

go que estan presentadas: es consequencia cierta que se ha cō-
tinuado la dicha possession cō la misma calidad de hidalguia
y por la misma causa. Y que la nueua q̄ sobreuino por razon del
dicho priuilegio, no fue bastante para mudalla, quia prior, &
originalis causa attenditur non secundaria, & superueniens, ad
tex. in l. qui id quod. ff. de donat. & in l. tutor datus, ff. de fide iuss.
in l. si filius familias in fine, ff. ad Macedon. cum alijs aductis
per Aymon, Crabeta cons. 131. num. 25. & cons. 244. num. 2.

Iten, quia prior causa fuit naturalis, & secundaria fuit acci Num. 18.
dentalis, in quarū cōcursu debet attēdi causa naturalis, vt in l.
qui habet. ff. de tutellis. l. si quis posthumus, vbi Iass. notauili, 1.
ff. delib. & post l. tutor petitus. §. quę tutoribus. ff. de excusat. tu-
torum Bal. in l. 1. col. 2. C. de curatore furios idem in autentica
similiter, nu. 5. C. ad l. falcid, & congerit multa Tiraquellus, de
retractu par. 1. §. 9. glos. 2. num. 20. Y en los terminos de hidal
guia lo tiene asi Iuan Garc. glos. 12. num. 43. vers. huic etiam
obiectioni.

Y porque para mudar la causa antigua de posseer, no bas- Num. 19.
ta que sobreuenga causa nueua, sino concurre expresso consen
timiento del posseedor, quod statuat posidere ex noua causa
vt, afirmat Socinus cons. 131. num. 7. lib. 1. Decius in l. dotis nu.
3. C. de colla. & cons. 232. num. 2. & cons. 400. nume. 5. Curtius
Iunior. cons. 168. num. 36. & cons. 110. num. 22. Rolādo cons. 77.
num. 27. lib. 1. Siluano cons. 78. num. 8. lib. 2. Y lo que mas es, que
aunque el primero titulo fuera inualido, y el segundo valido,
non censetur mutata causa possessionis ex nouo titu. valido ni
si accedat consensu, ita eleganter ampliat Socinus cons. 13. nu.
17. & 18. lib. 4. quem sequitur Alciatus de præsumptio. reg. 2.
præsump. 23. num. 7. Y en nuestro caso, no solo no a auido vo-
luntad de posseer por la segunda causa, sino á auido voluntad
contraria de no posseer por ella, sino por la primera de hidal-
guia, como consta de las dichas protestaciones, y cartas de pa-
go.

A que nō pudieron parar perjuyzio los dichos decretos Nume. 20.
del ayuntamiento, en que les mandaua hazer la dicha refaciō
por razon del dicho priuilegio: porque aunque para consti-
tuyr a vno, en quasi possession de hidalguia, no es necessario
su consentimiento, quod est regulare in omnibus fauorabilibus
vt in l. soluendo, & in l. quæ vtiliter, & in l. & an vltro, ff. de ne-
gocijs gest. pero para derriballo de la dicha quasi possession,
es necessario, vt in l. 1. §. si tibi fundum, ff. de itenere, act. quæ
prib. 6. *non enim opinio tua sed mea querenda est.* Y asi lo tiene
Iuan Garc. glos. 4. num. 16. y lo prueua la l. 7. titu. 11. lib. 2. re-
cop. ibi: *Saluo sino fuesse por fuerça o premia.*

Desta possession asi continuada hasta los litigantes, resultā Nume. 21.
otro derecho perfecto para la propiedad, pues esta prouada
esta hidalguia, hasta la quinta persona inclusiue, que es hasta

el dicho Bartolome Sanchez de Biedma, tercero abuelo, con lo qual ay vna perſona mas de las que requiere la l. de Partida para prouar la propiedad, y reſulta tambien derecho perfecto en la poſſeſsion, haſta los litigantes.

Nume. 22. Biene a parar eſte diſcurſo, en que don Chriſtoual, y don Diego de Biedma y Monrroy tienen prouada ſu hidalguia de tres maneras: la primera en la perſona del dicho Bartolome Sanchez de Biedma ſu tercero abuelo con la prouáça que reſulta de auer ſido alcayde, y de auer venido de la dicha caſa y ſolar de los Biedmas, con opinion y reputacion de hijodalgo. La ſegunda, en la perſona del dicho Pedro Fernandez de Biedma ſu abuelo, en quien ſe halla derecho perfecto, por la poſſeſsion cõtinua de las tres perſonas, y juntamente inmemorial, conforme a la l. de Leon, y la tercera en ſus miſmas perſonas, aſsi por auerſe continuado haſta ellas la hidalguia de los dichos ſus abuelos, como por la prouança de las cinco perſonas, que es otro modo perfecto de prouar hidalguia conforme a la ley de Partida, y de qualquiera de ellas reſulta prouada, caſa y ſolar conocido, que cauſa titulo legitimo a los dichos litigantes para eſta hidalguia.

Nume. 23. Para cuya comprouacion ſe ha de preſuponer, que aunque los DD. del Reyno, an querido conſtituyr diferencia entre la hidalguia de ſolar, y la q̃ ſe prueua por poſſeſsiõ inmemorial, en ſi no es mas de vna, y de vna eſpecie, y eſta es la q̃ viene a los

Nume. 24. hõbres por linage, como dize la l. 3. titul. 21. par. 2. De lo qual reſulta que el linage noble, es ſolo el que puede cauſar eſta hidalguia, y es el verdadero titulo della. *Quia titulus nihil aliud eſt quam radix ac origo vnde dominium ac ius quod tlis oritur*, como dixo Molina el Teologo de iuſticia tutul. 2. diſputatio. 4. col. 39. lit. D. y el ſeñor Couar. in 2. p. relationis reg. poſſeſ. §. 5. num. 1. y conforme a la dicha difinicion, es coſa llana que el dicho linage es la rayz y el origen, y la cauſa deſta hidalguia, ſin que pueda auer otra, y aſsi lo prueua la miſma l. 3. Paulo inferius, ibi: *Capues que el linage face que la ayan los omes, aſsi como herentia*, y la l. 2. ibi: *Mayormente lo an aquellos que lo an por linage antiguamente.*

Pues como eſte titulo, eſte linage, eſte ſolar, en algunas familias, es notorio, y en otras no lo es, *quia aliquondo conditio originis longinquitate temporis non* patet, vt in cap. longin quitate, 3. q. 2.

Num. 25. fue neceſſario inuentar dos modos de prouança la primera directa, & a priori, que es la de la l. 9. titu. 11. lib. 2. recop. y la ſegunda, indirecta, & a poſteriori, que es la delas leyes de Leõ, y Cordoua, pero de qualquiera dellas reſulta vn miſmo efecto, que es prouar titulo ſolar, y caſa de donde ſe deriue eſta hidalguia, que reſulte dela primera, de ſe patet, pues ſe ha de prouar derechamente, y que reſulte lo miſmo de la ſegunda, eſt pluſquam manifeſtum, porque las leyes de Leon, y Cordoua,

no introduxeron modo de adquirir la hidalguia, sino de proualla, como se colige dellas, y lo tiene ansi Juan Garc. glos. 7. nume. 30. & 34. y Gutier. lib. 3. q. 15. num. 17. Y assi esta possession inmerial no causa prescripcion, ni fuera possible, antes pugna con la essencia dela hidalguia de sangre que se pueda prescribir, pues dexaria de ser nobleza natural, y de sangre, y lo seria accidental: *Sed accedit nobilitati iam perfectæ, & in esse productæ a parte post*, como dize el mismo Iuan Garcia glos. 35. nume. 1. & Gutier. vbi proxime, pues como la inmemorial presupone titu. el mas vtil que se pueda imaginar: y el mas vtil en esta materia es la casa y el solar, y el linage noble, consequens est, que prouada la inmemorial resulta prouado el dicho titulo, assi lo tiene Iuan Garc. glos. 12. à num. 54. ibi: *Quisquis enim isti titulus sit*, *aunque sea casa de solar prouatur prouata inmemoriali, &c.* Idem Otalora in 3. part. capit. 6. nume. 9. versic. vel aliter. Y Gutierr. vbi sup. quæst. 14. á nume. 69. Y Azebedo vbi sup. nume. 117. donde todos los conprueuan con muchas autoridades, de modo que la diferencia, solo está en la manera de prouar, pero la hidalguia que por qualquiera dellas resulta prouada, es de vna misma especie, y tiene vnas mismas prerogatiuas, sin q̃ en ella se pueda constituyr diferencia alguna. Num. 26.

Desta conclusion verdadera nace, que no tuuo razon Iuan Garcia, glossa 6. num. 53. vers. nunc restat, de constituyr diferencia entre la hidalguia de solar, y la de inmemorial, diziendo, que dista la vna de la otra, *tanquam mera possessio, à mera proprietate*, nam salua pace tandi Doctoris, no solo errò en afirmallo, pero se contradixo a si mismo, pues siendo verdad que probada la inmemorial, se prueua titulo, el mas vtil, y casa de solar, como afirma el mismo Iuan Garcia, dicta glo. num. 54. y los demas Doctores referidos; y que esta probança la tiene la ley por tan cierta, que no admite probança en contrario, por ser præsumpt. iuris & de iure, vbi lex præsumit & super præsumpto disponit, vt in l. 7. tit. 11. lib. 2. recop. no solo no tiene este genero de probanza menos fuerça que la directa de testigos que depusiessen derechamente de la casa, pero es mucho mas fuerte; pues la directa podra admitir probança en contrario, y esta no la admite, y es tan legitimo titulo el que se prueua por el vn medio, como por el otro.

Assi que consta con euidencia del dicho discurso, que los litigantes tienen probada su hidalguia, y el titulo della, que es casa y solar, y linage noble de donde se deriua, y que esta la verdad opuesta a la sentencia que se pronunciò contra el dicho su padre; con lo qual llega a proposito disputar el sgundo articulo.

Ar-

Num. 27. Porque este articulo es el batallon deste pleyto, en que consiste toda su dificultad, parece q̃ será necessario disputallo en forma, trayendo los fundamentos que se pueden considerar pro vtraque parte, y sacando de ellos la verdad: y assi suplico a v.m. no se canse de vellos, y considerallos, pues la calidad del pleyto pide que se mire con cuydado.

Començando pues por los fundamentos de la parte contraria, parece prima facie, que la dicha sentencia ha de parar perjuyzio a los hijos que oy litigan, por lo siguiente.

Num. 28. Primò, nam causa nobilitatis, & causa status, equiparantur, ita Faber in §. præiudiciales, instituta de actionibus, num. 41. sed sic est, quod sentencia in causa status facit ius quo ad omnes, vt in l. ingenuum. ff. de statu homin. vbi Albericus, & Bald. ergo idem debet operari in causa nobilitatis: y con este fundamento lo asienta por conclusion en causas de nobleza Tiraquelo de nobilitate, cap. 37. num. 2. ibi: *Sententia lata in causa nobilitatis, quas videlicet quis est declaratus nobilis, vel ignobilis facit ius inter alias personas tanquam lata in causa status, &c.*

Num. 29. Secundò, nam sententia lata in causa nobilitatis pro patre, qua declaratur nobilis prodest filijs & cæteris descendentibus, vt tenet Otalora in 2. parte, 3. partis principalis, cap. 8. num 7. ergo idem debet operari in casu contrario, cum contrariorum eadem sit ratio, & æqualitas, in iudicio sit seruanda.

Num. 30. Tertiò, nam sententia in causa maioratus, quando lis fuit agitata cum possessore & legitimo contradictore qui primas, ac potiores habebat defendendi partes, præiudicat omnibus post eum vocatis, etiam non citatis nec scientibus, como tiene Pinelo in 3. parte, l. 1. C. de bonis mat. num. 50. con muchos fundamentos que refiere, y hizieran a este proposito, y Anto. Gomez in l. 40. Tauri, num. 73. y el señor Couarrubias practicarum, cap. 13. num. 6. luego parece que ha de ser lo mismo en las causas de nobleza: y con este fundamento lo tiene assi el señor Molina de primogen. lib. 4. cap. 8. num. 3. in fine, ibi: *Et idem esse in sententia nobilitatis eisdem prope fundamentis format Otalora de nobilitate, 2. parte, 3. partis principalis, cap. 8. num. 7. &c.* Y lo mismo tiene Molina el Theologo, de iustitia & iure, disputat. 647. col. 628. lit. B. ibi: *Idem est de ea nobilitate quam (hidalguia) vocant si enim aliquis sit victus ceteri, qui ex eo originem trahunt, censentur ea sententia victi omnino in illo, paritque proinde ea sententia etiam aduersus eos, exceptionem rei iudicatę, vt rectè Molina vbi supra cum Otalora affirmat, &c.*

Num. 31. Quartò, nam sententia in causa filiationis facit ius quo ad omnes quando lis cum patre agitata est, vt in l. 1. §. fin. cum l. sequenti. ff. de lib. agnoscendis, vbi Bart. & Rodericus Suarez, allegatione 27. num. 1. ergo idem dicendum est in causa nobi-

Quintò, quoniam si aliter diceremus, quod dicta sententia non obstaret filijs, nullus esset in hac materia litium finis, cum semper filij, nó obstante sententia contra patrem prolata, possent de nouo lites suscitare, quod videtur absurdum, vt perpendit Molina Theologus vbi supra. Num. 32

Sextô, porq̃ como dize la l.1.tit.11.part.7. *Fijodalgó es aquel que es nacido de padre que es hijodalgo*: y asi parece impossible, que declarado el padre por pechero, puedan los hijos pretender hidalguia: *Nam radice infecta rami pululare non possunt, & qui primitiua inficit deriuata vituperat quoniam illa sine peccato originali esse non possunt, como dixo con Baldo, y Deciano, y otros, Sesse decis.43.num.47.* Num. 33

Septimô, nam resoluto iure dantis resoluitur ius accipientis, vt in l.lex vectigali.ff.de pignoribus: y asi parece que resuelto, y deshecho el derecho del padre, ha de quedar deshecho el de los hijos, principalmente que la nobleza de sangre se deriua de los ascendientes en los descendientes, vt in l.2. & 3.tit.21.partita 2. y parece necessario que aya de yr de vna persona en otra, con lo qual quitada la persona del padre parece impossible que pueda passar a los hijos. Nume. 34

Octauo, porque para prouar la hidalguia á posteriori, conforme a la ley de Cordoua, es necessario prouar la possession de si, y de su padre, y de su abuelo, y parece impossible que esto se puede verificar quitada la persona del padre. Num. 35

Nono, quia cum ex tali sententia possesio patris ad nihilum sit redacta, & interrupta possessio filiorum, videtur impossibile, quod extrema possint coniungi ad continuandam istam possessionem, vt in l.huic scripturæ.ff.ad legem Aquilian.& in l.querella.§.in rusticis.ff.de seruitut.rust.pred.latè per Bart. & alios, in l.si is qui pro emptore. ff.de vsucapio. & quia ex possessione non continuata nò datur accesio, vt in l. Pomponius & quæsitum.ff de acquirenda possessione. Num. 36

Decimo & vltimo, videntur admodum vigere.l.1. §. quamuis, vers.denuntiari.ff.de ventre inspiciendo, & l.ex contractu. ff.de re iud. quibus probatur, quod sententia lata contra hæredem, vel eum qui primam spem succedendi habet parit exceptionem rei iudicatæ, contra substitutum, vel fideicommissarium, que es el argumento mas fuerte para prouar que la sentencia contra el posseedor del mayorazgo prejudica a los sucessores: y parece ha de correr lo mismo en nuestra materia, que la sentencia dada contra el padre, a quien primo & principaliter toca la defensa, ha de dañar a los hijos. Num. 37

Sed his non obstantibus, vt verè non obstant, la verdad es, que la sentencia pronunciada contra el padre, en que lo declaran por pechero, no prejudica a los hijos, ni produce contra ellos excepcion de cosa juzgada, de su misma naturaleza: y particularmente en nuestro caso, donde concurren otras cau- Num. 38

ſas que ſe ponderan en eſte diſcurſo, quod patet ex ſequentibus.

Num. 39. Lo primero, por la regla ordinaria que ſe colige de la l. cũ quæritur, cum duabus ſequentibus. ff. de exceptione rei iudicatæ, donde ſe prueua que han de concurrir tres identidades, para que obſte la excepcion de coſa juzgada, que ſon identitas perſonarum, identitas rei petitæ, & identitas cauſæ petendi: y parece faltan todas tres en eſte caſo, no ay identidad de perſonas, nam quamuis pater & filius reputantur vna, & eadem perſona, vt in l. finali, in fine. C. de impub. & alijs ſubſt. eſto es per fiction, como dixo Padilla in l. tranſigere. C. de tranſactio. num. 21. ibi: *Nam & in hoc procedit regula iuris, quę fictione quadam patrem, ac filium eandem pene perſonam eſſe ſtatuit.* Y como la ficcion preſupone la verdad en contrario, y es contra derecho, no recibe extenſion vltra caſus á iure expreſſos, vt in l. pater inſtituto. §. final, cum ibi notatis. ff. de captiuis & poſt. & in l. lex Cornelia, vbi Acurſ. ff. de vulgari, Alexan. conſ. 10. num. 5. lib. 1. ibi: *Et in fictione non fit extenſio, quia eſt contra veritatem, & contra ius commune.* Y no ſe halla en derecho determinado, que para eſte caſo ſe reputen por vna miſma perſona, antes en materia de condenaciones lo contrario, vt in rubro, & nigro. C. ne filius pro patre, cum alijs. Etiam de eſt identitas rei

Num. 40. petitæ: porque para que concurriera, era neceſſario que ſe pidiera en eſte la miſma hidalguia, numero que ſe deduxo, y pidio en el otro juyzio, vt in l. ſi quis, cum totum. §. ſi ancillam. ff. de exceptione rei iud. ibi: *Et quidem ita diffiniri poteſt, toties eandem rem agi, quoties apud iudicem poſteriorem id quæritur, quod apud priorem quæſitum eſt.* Y es coſa euidente, que como el hijo es diſtincta perſona numero del padre, aſsi la hidalguia que a el le pertenece de ſus mayores, es diſtincta numero de la q̃ pertenecio al padre, y la que deduxo en aquel juyzio: *Eſt namque nobilitas qualitas in diuiſibilis vnicuique cohærens perſonæ taliter, quod ab ea neque facto proprio poteſt abelli ſecundum Garciam gloſ. 7. num. 17. ibi: Sed eſt mere perſonalis prouenit, quæ ex genere & ſanguine maiorum. Gutierrez practicar. lib. 3. q. 13. num. 94. ibi: Non eſt localis, nec realis, ſed mere perſonalis, & Otalora in 2. parte, 3. partis, cap. 9. num. 23.* Y aſsi es impoſsible que ſea vna miſma numero la que pertenece al padre y al hijo, como lo es que el padre y el hijo ſean vna miſma perſona numero.

Num. 41. Confirmaſe eſta verdad, con que el linage noble es la cauſa vniuerſal deſta hidalguia para todos los deſcendientes, los quales la reciben del como herencia, como ſe fundô con la l. 2. y 3. tit. 21. partita 2. en el 1. articulo: y dixo Bald. in l. cum antiquioribus. C. de iure delib. num. 8. *Quod natibus ſplendor, ſeu nobilitas â progenitoribus ſeminatur in poſteros:* tanto que la hidalguia ſe llama hæreditas pro aborum, como dixo Auendaño in dictionario, verbo, cauallero, verſiculo, ſi ergo primus,

ibi:

ibi: *Effectus autem nobilitatis primeuę deriuatur in descendentes, tanquam à fonte & ille, primebus videtur semper dare nobilitatem, vt in l. vnum ex familia. §. 1. ff. de leg. 2. & in l. 3. ff. de interdictis & relegatis, & in l. emancipatum. §. final. ff. de Senatoribus, & ideó fidalguia, est hæreditas pro aborum, vt in d. l. 2. in fine, titu. 21. partita 2. & in l. 1. titu. 11. partita 7. & quanquam pater repellat facto, vel verbo istam fidalguiam filio non præiudicat postquam est formata ex personis pro aborum.* Y lo mismo dixo Iuan Garcia glo. 7. num. 17. donde lo comprueua con muchas leyes y autoridades de Doctores y Filosofos: y en la glossa 6. num. 19. ibi: *Distinguo inter ipsam nobilitatem naturalem, quę est qualitas generis & sanguinis á maioribus descendens.* Y Otalora de nobilitate, in 2. parte, cap. 5. num. 1. hablando desta nobleza de sangre, dixo: *Quæ quidem virtus â maioribus in posteros deriuata personam committatur, & velut hæreditas in ipsos descendit.* Lo mismo dixo Azeuedo in rubrica, titu. 2. lib. 6. recop. num. 64. ibi: *à sanguine vero nobilitas adquiritur quoties á maioribus nostris deriuatur in nos generis enim nobilitas est, á maioribus nostris, & pro abis deducta generis excellentia, & præstabilitas, & hæc sane corporis conditionem naturam, quæ respicit quando quidem id ipsum nascentes ex parentibus pro pagine traducimus, nobilitat enim progenies hominem.* Y lo mismo tiene Gutierrez practicarum libro 3. quæst. 13. á num. 86. col. 103. ibi: *Nobilitas enim fidalgorum (vt ita dicam) non habetur à persona fidalgui, sed á genere & à primo nobili nominato ad militiam, & numero 88 Effectus autem nobilitatis primeuę deriuatur in descendentes, tanquam á fonte, & ille primus videtur semper dare nobilitatem.* Donde lo comprueuan todos con muchas autoridades, y lo prueua la l. 1. titu. 6. partita 2. donde auiendo dicho las calidades que ha de tener la muger del Rey, prosigue con estas palabras: *E si tal non la pudiere fallar, cate que sea de buen linage, e de buenas costumbres, ca los bienes que se siguen destos dos, fincan siempre en el linage que de ella deciende, mas la fermosura e la riqueza passan mas de ligero.* De lo qual se colige, que la nobleza y hidalguia (que estos son los bienes de q̃ hablò la ley, como della consta) no se pueden perder, sino que passan siempre a los decendientes, y permanecen en el linage.

Cum ergo vt dixi hæc nobilitas a genere, tanquam á causa vniuersali quæ equaliter influit in omnes descendentes, deriuetur in posteros, vt hæreditas, y no como qualquiera herencia que se diuide en partes, sino que a cada vno le toca el todo, y no por via de substitucion, in fideicomisso, sed eque principaliter beneficio naturæ; consequens est, que assi como la sentencia litigada con vno de los herederos no daña a los otros, aunque sepan y entiendan el pleyto, vt in l. sepæ, ff. de re iud. ibi: *Nam scientibus nihil præiudicar veluti si ex duobus heredibus debitoris alter condemnetur, &c.* Et in l. 20. titu. 22. p. 3. vers. *Otrosi dezimos que si alguno de los herederos, &c.* Et vtrouique glossæ, & Do- Num. 42

ctores,

ctores,& signanter dominus Couar. Praticarum cap. 13. nue. 7. Assi ni mas ni menos en nuestro caso noa de dañar, a los hijos que son coherederos, y tienen igual derecho que el padre: quia omnino alia res est, vt in l. si cum vno, in fine, ff. de exceptione. rei iud.

Num. 43. Pręterea de est in hoc casu identitas causæ petendi; porque Christoual de Biedma padre de los litigantes intentò de si y de su padre y abuelo. Y por parte de los dichos don Christoual y don Diego de Biedma y Monrroy esta intentado de si y de su padre, y de su abuelò, y segundo abuelo, y tercero abuelo, con lo qual tienen derecho perfecto para la propiedad, en tres maneras: la primera en la persona de su tercero abuelo, que consta por prouança clara y concluyente auer sido hijodalgo, y la segunda en la persona de su abuelo, que consta lo mismo, por el derecho perfecto en las tres personas y juntamente la inmemorial: y la tercera en sus mismas personas por fuerça de los derechos referidos, y por auer prouado hasta la quinta persona, que es vna mas de las q̃ se requieren por la l. de Partida, como todo quedò fundado en el primero articulo. Y si faltando qualquiera destas tres idẽtidades se juzga por causa diferente, y no obsta la cosa juzgada: bien se podra afirmar osadamente, con el Iurisconsulto, in d. l. & an eadẽ, q̃ faltando todas como faltan, alia res est, y q̃ no á de obstar.

Num. 44. Lo segundo illatiue del passado se comprueua mi conclusion con la regla, res inter alias acta, aut iudicata, alijs nõ nocere, vt in rubro, & nigro, C. res inter alos, & in l. 2. C. quibus res iudicata non noceat, & in l. sepe, ff de re ind. & in cap. penult. extra eodem, & in l. 20. tit. 22. p. 3. & vtrobique glossæ, & DD.

Lo qual se fortifica, con que no cõcurriendo las dichas tres identidades, como queda fundado, militan en este caso todas las razones inductiuas de la dicha regla, que son nam alteri per alterum non debet iniqua conditio afferri, & disposita ad vnum finem non debent alium effectum operari, & cum non sit discussum de iure tertij, merito non deuet ei præiudicium generari, præcipue, cum filius qui est tertius, & omnino alter in hoc casu, como queda fundado, non valeat á iudicio patrem suũ agentem, de iure suo remouere, q̃ son las razones q̃ refiere Abb. in d. cap. penult. & quia ratione naturali gesta debent ad auctores suos restringi vt in l. sancimus, C. de pœnis, que es la razõ de Alex. in d. l. sæpe n. 9. cõ lo quial se á de estar a la regla, no prouãdose la falencia, glos. in l. omnis difinitio. ff. de reg. iur.

Num. 45. Lo tercero, porque en esta hidalguia de sangre, que es verdaderamente solar, como se fundò en el primero articulo, y es natural, auida del linage, & est hæreditas pro aborum, como queda fundado en el primero argumento, factum patris filijs obesse non potest, vt in l. 1. & in l. liberos. C. de liberali caus. & in l. 3. ff. de interdictis & relegat. ibi: *Quæ vero non á patre,*

tre.sed à genere à ciuitate à rerum natura tribuerentur ea manere eis in columia:& rursum ibi:*Non enim hęc patrem sed maiores eius eis dedisse*,quia iura naturalia immutabilia sunt, vt in §.sed natu ralia,instit.de iure naturali,& ius agnationis non potest pacto repudiari,vt in l.ius autem agnationis.ff.de pactis,& iura sanguinis nullo iure ciuili dirimi possunt,vt in l. iura sanguinis. ff.de regulis iuris: de lo qual resulta, que aunque el padre se allane,no para perjuyzio a los hijos, como funda con estas y otras razones Iuan Garcia,glossa 6.num.43,Gutierrez vbi supra,quæst.14.num.140.con lo qual corren mas apretadamente las razones que quedan ponderadas en el segundo argumento.

Y aunque Iuan Garcia glo.6.num.43. quiso que esto procediesse solo en la hidalguia de solar,y no en la prouada á posteriori & in directo,por medio de la inmemorial; porque esta le parecio que se podia perder por veynte años, como pretende fundar desde el numero 62.pero no tuuo razon, y es querer contradezir la omnimoda comparacion que tiene los dichos dos generos de prouança, como se fundò en el primero articulo.Y los textos en que se funda, no prueuan su conclusion, porque la l.si sic.ff.quemadmod.seru.amit.y la l.16.titu.31.partita 3.no han lugar,in iuribus incorporalibus,quæ competunt aliquibus cõmuniter, tali enim casu factũ vnius nõ nocet alteri,iuxta textum in l.non satis.§.1.l.si communem.ff.quemadmodum seruitutes amet. l.18.titu.31. partita 3. y es cosa cierta, que la hidalguia competit omnibus de genere, & tam filijs, quám parentibus,qui omnes habent promiscuam possesioné, como se fundò en el primero articulo, y lo tiene Bartulo in l. Gallus.§.quidam rectè,& ibi Iason,num.49.& Fortunius,num. 82.ff.de lib.& posthu.y las leyes enque se funda Iuan Garcia, locuntur in seruitute adquisita fundo qui pertinet alicui, & ex eo deriuatur in filium quo caso sicut pater potuit eam adquirere,potuit etiam amittere eam:y en nuestros propios terminos licet nullo relato fundamento,tenet nostram opinioné Otalora,2.parte,3.partis principalis, cap.9.num. 9. in fine,& num.10.vbi dicit,quod si detur spontanea solutio tributorum potest probari immemorialis possesio antecessorum,& proderit litiganti,vbi loquitur nulla facta consideratione temporis, quia considerauit,quod probata immemoriali erat probatum ius nobilitatis de solar, como se ha fundado en el fin del primero articulo, contra quam probationem nihil obstat actus contrarius etiam multo tempore factus: y causa admiracion que auiendo conocido Iuan Garcia esta verdad en la glo. 12. à num.54.donde dize tan grandes prerrogatiuas de la inmemorial,y q̃ con ella se prueua titulo el mas vtil y solar; en la glo.6.dicto num.62.se aparte della,y quiera hazer dos hidalguias de sangre,no fundò ella mas de vna. Num.46.

E Lo

Num. 47. Lo quarto, porque en la hidalguia es conclusion cierta, y textual, quòd etiam si pater sit priuatus nobilitate, non obest filijs: lo qual en la de sangre corre sin distincion de si los hijos nacieron antes, ò despues que el padre fuesse priuado. Assi lo dize Tiraquello vbi supra, cap. 35. num. 3. donde auiendo mouido la question, prosigue, *aut queris inquit, vtrum filius, nepos, quoad auum vti possit priuilegio, vel dignitate ex persona abi, maximè, in his quæ a genere procedunt*: y en el num. 4. resuelue la question, diziendo: *Et ego certè, siquis primus sibi nobilitatem quesierit, & postea amisserit crederem, & posteros quoque amittere, atsi non eam quęsibit sed accepit a genere non facile irem in eam sententiam, vt liberis preiudicet ob id, quod scribitur in l. eum quiquæ est 3. ff. de interdict. & releg.* Y auiendo referido las palabras de la l. y vnas dotrinas de Baldo, y Aluaroto queda, con que no pierden los hijos la nobleza de sangre, aunque el padre la pierda. Y lo que mas es, que la nobleza acidental, adquirida por dignidad, la retiene el nieto ex persona, abi: aunque el padre la aya perdido, y despues de la perdida aya nacido el nieto, vt in l. emancipatum, §. final, ff. de Senatoribus, ibi: *Sed si pater amiserit dignitatem ante huius conceptionem queri potest, an, quamuis quasi Senatoris filius non intellegatur, quasi nepos tamen intelligi debeat, & magis est, vt debeat, vt aui potius ei dignitas prosit quam obsit casus patris.*

Num. 48. Lo quinto, porque es conclusion textual, que la sentencia en causa de estado no daña a los hijos, vt in l. si vsumfructum, §. final, vbi glossa, ff. de liberali causa, & in l. finali, C. eodem titulo. Y aunque respeto de la madre se haze distinciõ de si los hijos auian nacido antes, ô despues de la contestacion: pero respeto del padre corre la conclusion sin distincion, ita Bald. in dict. l. final. donde pone la razon de diferencia, ibi: *Sententia lata eum matre pregnante afficit partum, secus si ante iudicium partus erat editus, & est ratio differentiæ, quia primo casu erat pars visceram, secundo casu erat per se discretus a matre, & hęc distinctio, nõ habet locum in patre, quia partus nunquam est pars viscerum patris.* Al qual refiere y sigue Alexan. in dicta l. sæpe, num. 61. versic. & secundum Bald. Y en el mismo numero pone otra razon de differentia, que fue de Anton. de Butrio, ibi: *Et respondet ad dictam legem finalem, C. de liberali causa, quod quia, ibi fertur sententia contra matrem tanquam contra rem, ideo preiudicat partui successorio, sed in casu nostro fertur sententia contra patrem, velut contra personalem, ideo, non preiudicat filio, qui est alius abeo* razon harto a mi proposito, y que prueua bien mi conclusiõ, & reincidit, en la misma razon de Bald. sed sic est, que la causa de hidalguia y estado son muy semejantes, como tiene Iuã Fabro in §. preiudiciales, institu. de actionibus, num. 41. Luego lo dispuesto en la vna ha de auer lugar en la otra, y assi lo dize Fabro vbi proximé, y Iasson in dict. §. preiudicia-

les, numero vigesimo septimo, que lo refiere, y sigue.

Con este fundamento lo tiene asi Otalora expressamente in 3. parte, 3. partis, cap. 4. numer, 8. ibi: *Quæro vlterius an sententia lata contra particularemque transiuit in rem iudicatam noceat filijs, & nepotibus, & fratribus probata filiatione, & descendentia, vel fraternitate, ista quæstio facile potest decidi ex supra dictis, & ex traditis per Alexand. in l, sæpe, ff. de re iudicat. ex quibus resolutiuè ego crederem, quod talis sententia nõ nocet illis in vim sententiæ, vel rei iudicatæ.* Parece que lo dixo bien clara y resueltamente, sin ponello en disputa, como cosa fuera de toda duda: y no contradize a esta verdad y resolucion lo que despues añade, ibi: *Noceret tamen, illis, in vim probationis:* porque demas de lo que en razon desto se dira en la respuesta a los argumentos, el mismo Otalora paulo inferius, se declara, ibi: *Et hoc credo verum preterquam si ex parte istius particularis plenissimè, probationibus, & antiquissimis instrumentis probaretur titulus nobilitatis maiorum, & quasi possessio trium personarũ a iure requisita tam euidenter, & sufficienter, vt sine preiudicio sententiæ, & probationũ antiquarũ cõstaret iudicibus deberitate, & iustitia isto nãque casu non obstaret illis dicta sententia neque inuin rei iudicate, neq; in vim probationis, &c.* De la qual conclusion se infiere necessariamente, que la dicha sen tencia no obsta, ni para la propiedad, ni para la possessiõ, pues afirma, que ora prouando directo y a priori titulo de la hidalguia, que es casa y linage noble, de donde se deriue con prouanças concluyentes, ora prouandolo a posteriori, por la possession de las tres personas, y juntamente immemorial se puede obtener por los hijos, sin embargo de la sentenciada da contra el padre, lo qual fuera imposible, si la cosa juzgada obstara, pues impidiera la entrada en el pleyto, y no diera lugar para admitir las prouanças, vt in l. finali, C. de re iudicata, & in cap. 1. de litis contestatione, in 6. Num. 49

Y no es contrario a esta resolucion lo que dize el mismo Otalora in 2. parte, 3. partis, cap. 8. num. 1. & 2. donde puso la misma question, in hæc verba: *Quero vlterius an sit possibile, quod patre pronuntiato per sententiam pechero*, pueda el hijo ser declarado por hijodalgo. Y auiendo respondido con vna distinciõ entre los priuilegios, y la hidalguia de sangre: y en quanto a la hidalguia de sangre puesto dos dificultades. Vna, que mira a la prouança. Y otra, que mira a la fuerça de la sentencia, que es el argumento de la l. 1. §. final, cum l. sequenti, ff. de liberis agnoscend. Donde se prueua, que la sentencia in causa filiationis prejudica a los demas hijos, queriendo hazer della argumento para la nobleza, viene a concluyr con las palabras siguientes. *In hac quæstione ego crederem, saluo meliori iudicio esse distinguemdum inter nobilitatem generis, & sanguinis, & inter illam quæ adquiritur mediante quasi possessione, & præscriptione secundum formam pragmaticarum: nam in ea quæ pretenditur sola sangui* Num. 50

nis ratione, nõ n video quõmodo sit possibile, quod patre existente ignõ uili filius declaretur nobilis rationibus supradictis, nisi vno dumtaxat casu scilicet quando filius seclusa persona patris ostenderit titulum ab abo, vel pro abo, vel antiquissimis parentibus, quo casu posset obtinere, secundum ea quę diximus supra. De las quales se colige euidentemente mi conclusion, que la sentencia no obsta en fuerça de sentẽcia a los hijos, porque si obstara, fuera impossible que pudieran prouar el titulo ab abo, vel pro abo, vel antiquissimis parentibus seclusa persona patris, como afirma Otalora, impidiendo la sentencia la entrada del pleyto, como queda fundado: de modo que Otalora afirma en los lugares referidos, que la dicha sentencia no obsta a los hijos en fuerça de sentencia. Lo mismo en efecto es lo que viene a resoluer Mieres de maioratibus 2.p.q.4.illatione 2.n.10.dõde auiẽdo disputado la questiõ, y traydo por la contraria parte algunos fundamentos de los que quedan referidos, aunque le parecio dificultoso, que el hijo despues de condenado el padre pudiesse probar; pero viene a resoluer con Otalora, que no le obstará la sentencia en fuerza de cosa juzgada, y que podrá prouar la propriedad de su hidalguia, seclusa persona patris, ibi: *Vbi numero 2. dicit, quod hoc fallit quando filius seclusa persona patris ostenderet titulum ababo, vel proabo, vel antiquissimis parentibus, &c.* que son las mismas palabras de Otalora. Y Zauallos practicarum, quæst.636.à num.12.fue de la misma opinion con Otalora, y Mieres a quien alega, ibi: *Intelligens illud procedere quo ad possessionem, non quo ad proprietatem patre excluso.* Y lo mismo tuuo Sese decis.3 num.26.ibi: *An autem iste filius sic declaratus ignobilis, & eius filij possint nobilitatem pratendere non ex persona eiusdem filij succumbentis, sed ex persona patris & abi, qui obtinuerunt, dicit â num.4. quod filius succumbens non, nepotes autem sic: argumento text. cum glo. in l. emancipatum. §. final. ff. de Senatoribus, vbi qui non potest gaudere ex persona patris, gaudebit ex persona abi.* Assi que todos estos autores resueluen, que la dicha sentencia no obsta a los hijos en fuerça de cosa juzgada para la propriedad de su hidalguia: y Otalora in d. cap 4. num. 8. vers. & hoc credo verum, tiene lo mismo para en quanto a la possession, como queda põderado: y es la misma verdad, dandose para proualla terminos habiles, como los ay en nuestro caso, vt dicã deoduce in solutione ad octauũ argumentũ: con lo qual parece queda la primera parte de mi cõclusiõ biẽ fundada y autorizada.

Num. 51. Qua conclusione retenta, non obstant argumenta in contrarium adducta, no el primero de la l. ingenuum, y la conclusion que de ella coligen los Doctores: porque se satisfaze de muchos modos. El primero, con que la dicha ley y conclusion proceden respecto de la misma persona de cuyo estado se trató, que si fuere declarado por esclauo, o libertino, o ignoble, aunque sea lo contrario verdad, se ha de estar a la sentencia, quia

facit ius & pro veritate habetur: y esto procede no solo respecto de las personas quo litigaron, sino tambien de todos los que quisieren fundar derecho en que estê vencido, tengan la dicha calidad: porque como entonces solo pretenden fundar, que este, *est simpliciter talis*, tienen bastante fundamento con la sentencia, por la qual está declarado por tal, y en este sentido se dize, que la sentencia facit ius quoad omnes, como se colige claramente de la misma ley: y la entiéde asi el señor Couarr. practicar. cap. 13. num. 5. ibi: *Primum etenim constat ex his, quod si lis tractetur super statu alicuius, & is pronuntietur seruus, vel libertus illius qui cum eo litigat: hæc sententia nocebit victo quoad omnes qui dixerint, & allegauerint illum seruum esse quibusque satis sit, quod ille sit seruus, aut libertus: nec refert sit ne seruus litigantis, aut alterius, cuius conclusionis est manifesta ratio, siquidem hic qui modo vtilitatem ex re iudicata capere vult, id tantum contendit quod victus sit seruus, vel libertus illius cũ quo lata est sententia, neque petit victum in seruitutem, aut libertatem: sufficit enim ei quod seruus sit, vel libertus, quæ quidem qualitas iam constat, cum constet victum per sententiam seruum, aut libertum pronuntiatum fuisse, illius quidem à cuius iure, qui modo agit iure optimo deducit propriam intentionem, quę in hoc tendit, quod ille sit seruus, aut libertus alicuius, eiusque conditionis, aut status homo, hactenus dominus Couarr.* No he visto lugar que mas bien declare la razon de dezidir de la l. ingenuum, y por esso lo repito todo: y en este mismo sentido se entiende la conclusion de Tiraquelo, referida en el primero argumento, que la sentencia en que vno se declara por ignoble, & ècontra facit ius quod omnes non vocatos, respecto de todos los que quisiere fundar su derecho, en que aquel tenga aquella calidad: porque como está declarado por sentencia por tal, y a el le para perjuyzio, como persona contra quien se pronunciò, respecto del mismo vencido, facit ius quoad omnes: pero no se infiere de ay que ha de parar perjuyzio a los hijos con quien no se litigô, particularmente estando determinado en el mismo caso de materia de estado lo contrario por derecho, como queda prouado en el quinto fundamento, que fuera induzir correction per subauditum intellectum, cosa reprouada en derecho, ad glossam in cap. cupiétes, verbo, petere, de electione, in 6.

El segundo, que la dicha ley, y su decision nõ proceden respecto de aquellos que tienen ygual derecho que el vencido, porque à los tales no les obsta la cosa juzgada: ita Alexand. in d. l. sæpè, nu. 57. ibi: *Quia vbi sententia de sui natura facit ius quoad omnes, numquam tamen nocet habentibus ius, eque principale.* Y lo mismo dixo Tiraquelo dicto cap. 37. num. 7. ibi: *Intellige vt ea sententia faciat ius inter omnes quorum non eque principaliter interest, non autem inter eos qui habent ius eque principale:* donde lo comprueua con muchas autoridades more suo, y es cosa cierta Num. 52.

que

que los hijos tienen igual derecho à la hidalguia de sangre deriuada de sus mayores que sus padres, y les compete æque principaliter, como se fundò en el primero fundamento.

Num. 53. El tercero, que la dicha l. y su decision proceden quando se dio la sentencia en fauor del estado: pero no quando se dio contra el, ita Faber in d. §. preiudiciales, instituta de actionibus, numero 42. ibi: *Sed vlterius queritur, sententia lata pro statu facit ius, quid si contra statum? non videtur idem cum cesset causa fauoris libertatis, vel ingenuitatis*. Y ansi lo sintio Alberico vbi supra, y Alexand. etiam vbi supra, num. 56. Angelo in d. §. preiudiciales, num. 1.

Num. 54. Con esta vltima razon se satisfaze al segundo argumento: porque aunque se concede, que la sentencia en que el padre se declara por hijodalgo, aprouecha a los hijos, y se les da sobrecarta de la executoria ganada en fauor del padre, como tiene Otalora in dicto cap. 8. num. 7. Pero se niega, que la sentencia contra el padre les pare perjuyzio, por las razones q̃ quedan referidas: y asi se colige del mismo lugar de Otalora, donde en el fin del numero dize estas palabras: *Item quia licet dubitatum sit a sententia qua mater pronuntiatur serua noceat filijs, vt in l. matrem, & in l. ad probationem, C. de probation. & per Alexan. in d. l. sæpe, tamen de sententia lata in fauorem status non dubitatur, vt per eundem Alexand. ibidem*. Y no tuuo razon en dezir, que se duda, si la sentencia dada contra la madre daña a los hijos, pues ay textos expressos, que dizen, q̃ no daña, como queda notado en el 5. fundamento, y lo afirma asi el mismo Otalora in 3. parte, 3. part. dicto cap. 4. num. 8. ibi: *Cum in materia status, & in causis liberalibus quibus iste causæ quodammodo asimilantur, sententia contra matrem non noceat filijs, vel nepotibus, vt in l. fin. C. de liberali causa*. Y no es nueuo en derecho, q̃ aya esta desigualdad en las sentencias, pues sucede lo mismo en las causas matrimoniales, donde la sentencia en fauor del matrimonio passa en autoridad de cosa juzgada, y la que se pronuncia cõtra el no passa, vt in cap. lator, de sententia & re iudic. y Alexand. vbi supra, num. 52. pone otro caso, ibi: *Est & alius casus in quo sententia lata pro vno prodest consocijs licet non noceat, vt quãdo contra plures in communi causa fuit lata sententia, nam tunc & si vnus tantum appellauit victoria eius proderit consocijs, &c.*

Num. 55. Tampoco obsta el tercero argumento, porque aunque se conceda, que en las causas de mayorazgos la sentencia pronunciada contra el posseedor, daña a los demas successores q̃ pueden pretender derecho por la persona del vencido, quod non transit sine difficultate, pues ay comun contraria de muchos DD. muy graues, y entre ellos Bartol. y otros, como se collige de los lugares del señor Couaaru. y Pinelo, que lo disputan mas en forma, pero se niega que sea semejante la causa de

sa de hidalguia, antes es muy de semejante y milita ella muy diuersas razones.

La primera, que el possecdor del mayorazgo es a quien principalmente toca la defensa del, & qui primas, & potiores habet defendendi partes: y a los llamados despues del les toca, secundario & per quandam consequentiam, como fundan los Doctores que tratan la question en los lugares citados en el tercero argumento, y la hidalguia toca al padre, y a los hijos, equæ principaliter, como queda prouado en el primero fundamento de mi conclusion.

La segunda, que el posseedor del mayorazgo siempre es vno solo, de tal manera, que mientras ~~que~~ aquel lo possee es impossible que lo possea otro, vt in l. 1. §. ex contrario, ff. de acquirenda possessione: y la hidalguia la posseen el padre, y los hijos juntamete, y cada vno dellos insolidum, como asimismo queda prouado.

La tercera, que en las causas sobre vn mayorazgo concurre siempre la identidad de la cosa: porque siempre es vno mismo, y las hidalguias del padre, y de los hijos son distintas numero, como asimismo queda fundado.

La quarta, que respeto del posseedor del mayorazgo, y los llamados despues del siempre concurre vna misma causa de vencer; porque todos pretenden suceder por vn mismo derecho, que es vna de las razones mas fuertes para que les obste a todos la cosa juzgada, como notan los dichos Doctores, & signanter Ceuallos vbi supra, numero 4. ibi: *Quia vbi est eadem ratio vincendi sententia lata contra vnum prodest, vel nocet altero.* Y en esta materia de hidalguia no ay en el padre, y los hijos vna misma causa de vencer, pues puede faltar la prouança de las tres personas en el padre, que se requiere, conforme a las leyes de Cordoua, y Leon, y concurrir en los hijos, con lo qual puede el padre ser declarado por pechero, y los hijos por nobles, como tiene Otalora, d. c. 8. nu. 2. y Iuan Garcia glos. 12. nu. 48.

Y concurriendo tantas y tan essenciales razones de diferencia no se haze buena ilació de los mayorazgos a la hidalguia, quia a separatis non fit illatio. De lo qual resulta, que la dotrina del señor Molina, referida en este tercero argumento, se ha de entender necessariamente quando la sentencia es en fauor del padre, que entonces aprouecha a los hijos, como queda fundado, que son los terminos en que lo resoluio assi Otalora en el lugar que el lo cita, pues no ay cosa mas sabida, de que se ha de entender, que el Doctor habla en los terminos del lugar ô doctrina en que se funda: y no es de creer, que el señor Molina auia de citar a Otalora para prouar, que la sentencia dada contra el padre daña a los hijos, pues Otalora tiene expressamente lo contrario en los lugares referidos, vel

si aliud

si aliud sensit, salua pace tanti Doctoris esset profecto minus iuridicum, & sine fundamento, como queda prouado. Y Molina el Teologo, referido asimismo en el tercero argumento, no considerò bien los lugares de Otalora, y del señor Molina, en que se funda, para afirmar, que la dicha sentencia daña a los hijos, pues Otalora, como queda dicho, tiene lo contrario y el señor Molina se ha de entender en los dichos terminos: y assi el parecer del Teologo, como dicho sin fundamento juridico, que no lo es el de la epiqueya que pondera, como se fundará in solutione ad secundum argumentum, no nos daña.

Num. 56. Tampoco obsta el quarto argumento, porque la rayz, y la causa de la filiacion es el padre, y a quien principalmente toca, y assi ni mirun que la sentencia litigada con el obste y prejudique a los demas hijos, vt in d. l. 1. §. final, cum l. sequenti, ff. de liberis agnos. pero no es el padre la rayz, ni la causa de la hidalguia, siendo como es, hæreditas pro aborum, como se prouò en el primero fundamento. Y respeto de la filiaciō, los demas hijos deducen su derecho de la persona del padre, como consta de las mismas leyes: y lo entiende assi el señor Couarrubias dicto cap. 13. numero 5. ibi: *Etenim vt ibi respondit, I. C. sententia lata in causa filiationis inter patrem, & filium, omnibus alijs nocet, & prodest, quibus ex ea radice ius alioqui competit, & paulo inferius, quod si lis acta non fuerit cum patre quem ista causa præcipue, & primo loco tangit, & quem aliorum ius consequitur:* lo qual no procede en la hidalguia: y assi cessando en ella, las razones en que se funda aquella l. de a cessar su disposicion.

Num. 57. Tampoco obsta el quinto argumento, porque aunque la razon natural dicta, que conuiene aya finn en los pleytos, y los derechos lo dessean assi, vt in cap. finem litibus de dolo & contumac. cum alijs: pero esto se ha de entender con su grano de sal, que es no resultando otros inconuenientes mayores: y es cosa llana, que seria mayor inconuiniente, dar por condenado al no citado, oydo, ni vencido, sobre su derecho, cosa que el mismo Principe no lo puede hazer, vt in capit. 1. de causa posses. & propriet. que no permitir nueuos pleytos sobre causa tan justa: porque aquello estriba en razon mucho mas natural, que dicta, vt idquod nostrum est sine facto nostro á nobis non auferatur, vt in l. idquod nostrum, ff. de regulis iuris. Y enseña tambien todas las razones que se ponderaron para justificar la regla res inter alios, de que nace la citacion que es tan de derecho natural: y quando concurren dos razones q̃ parece se contradizen, la mas fuerte y mas natural deshaze a la otra, y le quita su fuerça, como se vê en el deposito que siendò tan natural el restituillo, si el que depositô la espada despues se buelue loco, sobreuiene otra nueua razon natural, q̃ dicta no se le buelua, porque no se mate con ella, ò mate a otro, que es mas fuerte que la primera, y assi la vence, y que en

concur-

concurso dos reglas y razones contrarias vençan la mas fuerte, lo dize Abbas in cap.finali,de iudicijs, versiculo, item si causa fuisset,in fine,demas que auiendo tantas determinaciones de derecho,como quedan ponderadas, para que esta sentencia no dañe a los hijos,se ha de estar a ellas necessariamente, sin atender a epigueyas,que son muy peligrosas en derecho.

Tampoco obsta el sexto argumento,y llegamos a lo que a Otalora,y Mieres les parece dificultoso,de que declarado el padre por pechero,el hijo pueda prouar su hidalguia: porque dizen,que ya que no obsta la sentencia en fuerça de cosa juzgada,obstará en fuerça de prouança:y para llegar cō mas claridad a la solucion deste argumento, y los tres siguientes, que son los que causan esta segunda dificultad, es necessario presuponer dos cosas. Num.58

La primera,que aunque la sentencia facit de aluo nigrum & de guel foge belinum, & econtra: pero se entiende solum quoad effectum,porque la verdad,y la essencia de las cosas no la puede mudar la sentencia,asi lo notan los Doctores in rubrica,ff.de re iudic.& signanter Iasson,nu.1.

La segunda,que en los terminos de nuestra question, en q̃ está la verdad opuesta a la sentencia,idem est dicere sententia preiudicat,quod sententia preponderat veritati,& ei anteponitur,que este es el propio sentido desta palabra prejudicar,vt in Vocabulario iuris,verbo,preiudicium. Y asi por el contrario no prejudicar la sententia,ha de ser necessariamē te,quod veritas preponderet sententiæ,& ei anteponatur.De modo que en quanto a aquellos a quien prejudica la sentēcia se ha de estar a ella,sin embargo de que la verdad esté en cō trario,que es el caso de la ley ingenuum: pero respecto de aquellos a quien no prejudica,no haziendo caso de la sentencia se ha de estar a la verdad.

Con estos presupuestos llegando al argumento,cosa cierta es,que siendo el padre real y verdaderamente pechero, los hijos no pueden ser hijosdalgo,conforme a la ley y doctrinas que se refieren en el argumento:pero no se infiere, que será lo mismo,siendo el padre verdaderamente hijodalgo,aū que estè declarado por pechero:lo qual puede concurrir, vt in l.ingenuum,ff.de statu hominum: porque supuesto que la sentencia no pudo mudar la essencia al padre, conforme al primero presupuesto,y que no para perjuyzio a los hijos,cō forme a mi conclusion,y sus fundamentos para en quanto a ellos es como sino huuiesse sentencia, quia ei preponderat & anteponitur veritas,conforme al segundo presupuesto.Y asi la calidad natural de hidalguia que el padre tiene, que en

quanto al perjuyzio de los hijos, la sentencia la dexó sana, y ilesa, se les deriua la hidalguia de sus ascendientes, sin que se pueda dezir, que para en quanto a ellos se aya quebrado el arcaduz y canal, por donde necessariamẽte les ha de venir: aliàs si consideraramos para en quãto a los hijos la calidad accidental que le sobreuino al padre por la sentencia, fuera fuerça afirmar que les dañaua in vim rei iudicatæ, lo qual tuuiera entre si contrariedad y repugnancia, y no pudiera concurrir juntamente paralles y no paralles perjuyzio, vt in l. 1. C. de furtis.

Núm. 59. No obstará a esta verdad el brocardo, o conclusion, quod nõ potest vna & eadẽ res diuerso iure cẽseri, vt in l. eum quiddes, ff. de vsucap. por lo qual parece que el padre no se puede considerar con estas dos calidades contrarias, porque no procede quando en vn sugeto concurren muchas causas, o formas de entender, que entonces el entendimiento lo diuide, y considera, segun cada vna de las causas y formas que concurren, aplicandole a cada vna su efecto diferente; vt in l. si Consul. ff. de Senatoribus, donde el hijo de familias Consul se puede emancipar a si mismo, y concurren en vn subjecto el juez y el juzgado, & in l. 1. C. de seruis fugitiuis, donde el esclauo puede hurtarse a si mismo, y concurrẽ en vn subjeto el ladron y la cosa hurtada: & tamen intellectuali cõsideratione, se diuide la vna calidad de la otra, dandole a cada vna efecto correspondiente. Assi lo dixo Bald. in dicta l. 1. num. 4. ibi: *Tertio oppono si seruus iste consideratur, vt homo, & vt res ergo eadem res diuerso iure censetur, & sic: argumentum contra ff. de vsucap. l. eum quiddes solutio, corporali consideratione vna res non censetur diuersimode, sed intellectuali consideratione intellectus diuidentis, vbi concurrunt plures inteligendi formæ, tunc vnum & idem equipollet pluribus.* De aqui es, que como la sentencia pronunciada contra el padre, no puede obrar fuera de la esfera de su actiuidad, la qual nõ llega a los hijos, quia limitata causa limitatũ producit effectum, vt in l. age cum Geminiano. C. de transactionibus, es fuerça que respecto dellos, el entendimiento considere al padre con su calidad natural de hidalguia, para que la dicha sentencia no les pare perjuyzio, aunque respecto de la misma persona del padre, a quien la sentencia prejudica, lo considere con la calidad accidental que nace della.

Tampoco obsta el septimo argumento, pues es cosa ciertã que no es el padre el que dà esta hidalguia, sed est hæreditas pro aborum, como se dixo en el primero fundamento de mi conclusion, con lo qual no se ajusta aqui aquel principio de derecho, quod resoluto iure dantis resoluitur ius accipientis: y para que no se aya de impedir el curso desta hidalguia, por respecto de la dicha sententia, está satisfecho en la respuesta al argumento passado.

Menos obsta el octauo argumento, porque solo mira a si se podrá probar la hidalguia en los terminos de la ley de Cordoua, estando allanado el padre, o no: pero no se infiere de ay que la sentencia obste a los hijos en fuerça de sentencia. De lo qual resultan dos cosas. La primera, que como la ley de Cordoua no induxo forma essencial, sino probatoria, y con ella no se excluyeron los demas modos de prouar la hidalguia, secundũ Garciam glossa 7. num. 38. Azeuedo in dicta rubrica, à nu. 85. Gutierrez practicarum lib. 3. queſt. 14. num. 19. si se hallare interrumpida la possession en las tres personas por el dicho allanamiento, se podrá prouar la hidalguia por qualquiera de los otros modos introduzidos por derecho, como son el de la l. 9. titu. 11. lib. 2. probando directo, & á priori la casa y solar, o el de la ley de Leon, que es la 7. dicto titulo, probandola á posteriori & in directo, con la possession de tres personas, seclusa persona patris, en que aya auido possession continua de mas de veynte años, y juntamente inmemorial, que es vno de los modos por donde está probeda esta hidalguia, como se fundò en el primero articulo. Y en este sentido se entiende lo que dizen Otalora, dicto cap. 8. num. 2. ibi: *Quando filius seclusa persona patris, &c.* y Mieres que lo refiere y sigue, y Zauallos vbi supra. Num. 60.

La segunda, que si al tiempo que se dá la sentencia contra el padre, con la qual lo derriban de su possession, ya los hijos estauan nacidos, y la possession continuada en ellos, como sucede en nuestro caso, que los dichos don Christoual, y don Diego de Viedma eran ambos nacidos tres años antes de la sentencia, sin embargo della pueden prouar la possession continua de su padre y abuelo, y obtener en los terminos de la ley de Cordoua, como se fundò al fin del primero articulo.

Y en este sentido se entiende el lugar de Otalora, d. cap. 4. num. 8. ibi: *Et hoc credo verũ præter quam si ex parte istius particularis*: donde sin embargo de la sentencia dize, que se puede prouar la possession de las tres personas: y en qualquiera destos casos se puede praticar lo que dizen, idem Otalora, d. cap. 8. num. 2. y Iuan Garcia glossa 12. num. 48. que pueden concurrir, ser el padre pronunciado por pechero, porque no pudo prouar la possession de las tres personas, y el hijo ser pronunciado por hijodalgo porque la prouò, que aunque entrambos hablan, quando litigaron juntos, o el hijo primero, lo mismo han de confessar necessariamente, aunque el hijo litigue despues, auiendo terminos habiles para que se aya continuado la possession, como en nuestro caso, quia nulla congrua differentiæ ratio assignari poteſt.

Tampoco obsta el nono argumento, que tambien mira a la dificultad de la prouança; porque aunque se concede, que si se hallare interrumpida la possession en los hijos por auer naci- Num. 61.

do despues de allanado su padre, no podrán prouar la hidalguia por el modo introduzido en la ley de Cordoua; pero si no estuuiere interrumpida, lo podrán probar, o por los otros modos, como queda fundado.

Num. 62. Tampoco obsta el dezimo y vltimo argumẽto, porq̃ aq̃llas leyes proceden respecto de aquellos a quien secundario, & per quandam consequentiam toca el negocio, a los quales pre judica lo hecho con aquellos a quien primo & principaliter toca, y se adaptá bien a la question de los mayorazgos, pero no a la nuestra, donde toca a los hijos tan principalmente como al padre.

Num. 63. Con lo qual parece (salua la dignissima correccion de v.m.) que mi conclusion queda bien defendida de los dichos argumentos, y que la dicha sentencia en ninguna manera obsta en fuerça de tal: y quando esto padeciera alguna duda en ella, se ha de juzgar que no obsta la cosa juzgada: ita Decius consilio 455.num.44.Burgos de Paz cons.19.num.25.& cons.43.num. 42.Craueta cons.90.in fine, vol.5.Mieres de maioratibus, 4.p. quæst.14.num.10.in fine.

Num. 64. Tampoco se puede afirmar que obste en fuerça de probança, porque en esta materia es la regla, que a quien no daña la sentencia, no dañan las probanças: ita Bald.in l.2.C.quibus res iud.non noc.num.7.ibi: *In ista materia nota, quod vbi sententia nõ facit ius, nec probationes ius faciunt.* Y lo mismo tiene Bart. in d.l. sæpè, in fine, Alexan.cons.208.num.16.lib.2. Suarez allegatione 27.num.2.

Num. 65. Fortificase mi conclusion, con que hallará v.m. que en el pleyto viejo el dicho Christoual de Viedma padre de los litigantes, y sus consortes probaron muy bastantemente su hidalguia de padre y abuelo, para obtener en possession y en propriedad; porque hasta le quarta pregunta prouaron el conocimiento hasta el abuelo, y la filiacion legitima y natural muy concluyentemente con muchos testigos: y en la quinta y sexta preguntas probaron con mas de veynte testigos la possession, reputacion, y comun opinion de su hidalguia con muchos mas años continuos en las tres personas de los que requieren las leyes, y juntamente la inmemorial, con los requisitos de la ley de Toro.

Y contra ellos no se prueua cosa concluyente en ninguna de las tres instancias, porque los testigos que mas mal dizen, deponen de sola su opinion, diziendo, que ellos los tienen por pecheros, sin dar razon de sus dichos, mas de dezir, que lo entienden assi; porque vn primo y tio suyo pechan llanamente: y no siendo la razon que dan concluyente, como no lo es, pues no pudo prejudicar a los litigantes el auerse allanado su primo y tio, como es notorio, se viene a quedar la fuerça de los dichos en solo testigos de credulitate, que no hazen fee, ad-

glossam in l.2.§.penultimo,verbo,meminerint.ff.de aqua pluuia á re,& in l.testiú,verbo,præsto.C.de testibus: y la pone por regla Farinacio de testibus, quæst.68.§.2. num. 62.y los mismos tio y sobrino examinados declararon ser hijosdalgo, y que ellos se auian allanado de su voluntad.

Y solo vn testigo de la tercera instancia, que es Alonso de Torres, dize que vido pechar a Pedro Fernandez de Viedma padre del dicho Christoual de Viedma, sin dezir en que tiempo, ni quantas vezes, ni que pechos eran : de lo qual tampoco resulta prouança que dañe, por ser testigo singular, que no haze fee, vti in l.iuris iurandi.C.de testibus, cum vulgatis: y porque el pechar es acto equiuoco, que puede ser en pecho q̃ no sea de pecheros, y assi no es el dicho concluyente, vt in l. neque natales.C.de probatio.demas que no ha parecido padron, ni repartimiento, ni fee de paga: lo qual arguye ser falso lo q̃ dize el testigo.

De lo qual resulta, que la dicha sentencia de reuista, pronũciada contra el dicho Christoual de Viedma padre de los litigantes, y sus hermanos, fue notoriamente injusta : con lo qual, aunque alias de su naturaleza fuera tal, que pudiera prejudicar a los hijos, no les ha de prejudicar : ita Decius cons.445. ibi: *Quinto respondetur, quod sententia lata contra Manfredum fuit iniqua, quia ad ipsum Baronia spectabat, & pertinebat per supradicta, quo casu sententia iniqua lata contra vnum alteri non nocet, vt notat Bald.in l.1.C.ad legem Corneliam de falsis.* Num. 66.

Y esto parece cosa tan puesta en razon, que siendo como es notoria la injusticia, parece no ha de prejudicar la sentencia a vn a el mismo condenado, ex eleganti doctrina Abbatis in cap.suborta, de re iudic. in vltima col. ibi: *Probo ratione iniusta sententia quę transiuit in rem iudicatam substinetur ex sola presumptione, quæ est pro iudicis processu: vt in cap. in præsentia, de renũtiatione, & cap. causam supra eodem, leges enim quæ iustitiam fouent non mandarent aliter iniustam sententiam seruandam: ne inde nascerentur iniuriæ vnde iura nascuntur supra de acusat. qualiter, & quando primo. l. meminerint vnde vi: sed vbi notoriæ nunc constat de iniustitia cessat præsumptio & cedit opinio veritati. 8. distinctio. veritate manifesta, hactenus Panormitanus, y lo refiere y sigue Mieres, d.2.parte.4. quæst. illatione 2. num. 12.* Num. 67.

Confirmase mas mi conclusion, con que en caso que la dicha sentencia de reuista pueda tener algun color de justificacion, y que las probanças contrarias pudiessen justamente mouer el animo de los señores juezes que la pronunciaron, naceria de omission del dicho Christoual de Viedma padre de los dichos litigantes, el qual pudo fundar su hidalguia hasta el visabuelo: y demas de la inmemorial que prouô en las tres personas, prouar tambien de la quarta persona, con que fortificaua su derecho por dos modos, que qualquiera causa titulo per- Num. 68.

fecto, y pudo prouar que el dicho su visabuelo auia sido tal Alcayde, argumento tan euidente de su hidalguia, como se fundô en el primero articulo, y añadir mas testigos al conocimiẽto de todas las personas, que entonces es cosa euidente se hallaran muchos, pues agora se hã hallado tantos, que es mas de treynta años despues, con lo qual se venciera mas facilmente la probança contraria, conforme a la regla de que en concurso de probanças contrarias, la mas fuerte vence a la menos fuerte, y la deshaze, como sino estuuiera en el pleyto, vt in l. ob carmen.§.final.ff.de testibus.Bart.in l.admonendi, num.50. ff. de iure iurando: y tambien en no hazer diligencia para tachar el testigo que dixo contra el: todas las quales fueron omissiones muy considerables, como tiene Iuan Garcia, glossa 40.num.9.ibi: *Collusio autem patris, aut stultitia sua, aut odium filij colligitur ex omissione defensionis, ex l.si seruus plurium, §.si quis ante, ff.de leg.1. vel quod iura non deduxit, aut occultauerit, aut non exibuerit, & in nostro casu, quia cum habuerit testes, qui de abo deponunt non adduxit*; donde lo comprueua con autoridades, y parece lo ajustô a nuestro caso: y supuesta esta omission, es conclusion textual, que no daña la sentencia, aunque aliás vuiera de dañar a los hijos, como tiene Pinelo in dicta 3.parte.l.1.C.de bonis maternis, num.50.versic. limitatur. 4. y el señor Molina vbi supra, num.7. Iuan Garcia vbi proximè, & Otalora in dicto cap.8.numero 8. Saluo en todo la dignissima correccion de v. m.

SVMARIO.

INtroducion del caso en que se refiere breuementr el discurso del pleyto viejo y nueuo, nu. 1.

Diuision de lo que se ha de tratar en esta alegacion en dos articulos, nu. 2.

Refierese la prouança, y lo que deponen los testigos deste segundo pleyto, en quanto a la filiacion y descendencia, desde Bartolome Sáchez de Viedma tercero abuelo de los litigantes, nu. 3.

Refierese la misma prouança, en quanto a la propriedad y possesion de la hidalguia, desde el dicho Bartolome Sanchez de Viedma, hasta los litigantes, nu. 4.

Fundase en derecho, que está prouada legitimamente la dicha filiacion, nu. 5.

Que está prouada la propriedad desta hidalguia en la persona del dicho Bartolome Sanchez de Viedma tercero abuelo por dos modos, vno indirecto, y otro directo, nu. 6.

Fundase la prouança indirecta, nu. 7.

Fundase la prouança directa, nume. 8.

Que resulta prouada la possessiõ de la hidalguia del dicho Bartolome Sanchez de Viedma, nu. 9.

Que tambien resulta prouada la possession de Christoual Sanchez de Viedma, y Pedro Fernandez de Viedma, hijo y nieto del dicho Bartolomẽ Sanchez de Viedma, nu. 10.

Que de la possessiõ de estas tres personas, y juntamente la inmemorial resulta otro derecho perfeto en propriedad y en possessiõ en la persona del dicho Pedro Fernandez de Viedma, abuelo de los litigantes, nu. 11.

Mueuese vna tacita objecion, á cerca de la inmemorial, numero 12.

Respondese a ella, nu. 13.

Que tambien resulta prouada la possession de los dichos don Christoual, y don Diego de Viedma y Monroy litigantes, y de Christoual de Viedma su padre, nu. 14.

Que no obsta la sentencia que se pronũciò cõtra el dicho Christoual de Viedma, para impedir la continuacion desta possession, nu. 15.

Tampoco obstan los testimonios de refaciones, presentados por parte del Fiscal de su Magestad, y concejo, nu. 16.

Por que se continuò la possession del abuelo, con la misma causa, nu. 17.

Y porque la primera causa fue natural, y la segunda acidental, nu. 18.

Y porque aunque sobreuẽga nueua causa, no se muda la antigua sin expresso consentimiento de los posseedores, nu. 19.

Que para cõstituyr a vno en quasi possession de hidalguia, no

es

SVMARIO.

cār la ſentencia, ā los hijos no les auia de prejudicar, ſino ſolo al padre, nu 65.

Y que ſiendo la injuſticia notoria, aun al miſmo padre no ha de parar perjuyzio, numero 67.

Qu een caſo que la prouança hecha por parte del Fiſcal y concejo, en el pleyto viejo pudieſſe mouer a los juezes a dar ſentencia contra el padre, lo causò la omiſion que tuuo en no fortificar mas ſu derecho, y prouanças: con lo qual la ſentencia es coſa euidente no ha de parar perjuyzio a los hijos, nu. 68.